ROK IV. LWÓW, GRUDZIEŃ 1927. Nr. 12.

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI I ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA L. 38. TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

DR. JÓZEF SKĄPSKI,
Członek Komisji Kodyf. Rz. P.

System środków prawnych w projekcie polskiej procedury cywilnej.

Nagląca potrzeba ujednostajnienia procesu we wszystkich dzielnicach, oczekiwana nowa organizacja ustroju sądownictwa, uproszczona procedura legislacyjna, wszystko to wskazuje na to, że rozesłany przez Komisję Kodyfikacyjną projekt kodeksu procedury cyw. w niedługim czasie stanie się ustawą. Z tychsamych powodów także i *vacatio legis* prawdopodobnie nie będzie długą, a temsamem w najbliższej przyszłości będziemy musieli przystąpić do wprowadzenia nowej procedury cyw.

Mniej więcej tosamo możnaby powiedzieć także i o procedurze karnej, której projekt zupełnie już gotowy i za pośrednictwem Ministerstwa Spraw. przedłożony władzy ustawodawczej, czeka już tylko na sankcję tejże władzy. Nowy ustrój sądowy, nowa procedura cyw. i nowa procedura karna naraz i to nie wyłącznie, ale wśród powodzi ustaw i rozporządzeń we wszystkich dziedzinach życia państwowego, to nie lada zadanie i nie mały ciężar.

Kiedy przed laty 30-stu w dawnej Austrji ogłoszono a następnie po dwóch latach wprowadzono w miejsce dawnej pisemnej t. zw. nową ustną procedurę, przygotowano i uruchomiono wielkim nakładem pracy i kosztów cały aparat mający utorować drogę nowożytnemu procesowi, zabezpieczając go równocześnie ustawowemi i administracyjnemi gwarancjami przed niebezpieczeństwem powrotu do dawnych form. Osobne kursa przy uniwersytetach i kolegjach sądowych, wykłady, seminarja, praktyczne studja osobnych instruktorów wysyłanych kosztem państwa do krajów ustnej procedury, osobni wreszcie inspektorowie sądowi przy Ministerstwie Spraw. przy równoczesnej re-

organizacji sądów i znacznem zasileniu kadr sędziowskich z innych zawodów prawniczych — oto środki, które zaaplikowano podówczas dla umożliwienia wejścia w życie nowej ustawy procesowej. Ani marzyć o tem nie możemy, aby w warunkach kształtującego się dopiero organizmu państwowego przy stanie naszych funduszów państwowych, nasza nowa procedura powszechna mogła wystąpić na arenę życia w orszaku tak przygotowanym, wyreżyserowana aż do ostatniego szczegółu z całem ensamblem na gotową scenę. Tem trudniejszy i tem cięższy obowiązek spadnie na barki pracującej praktycznie rzeszy prawników, tak koniecznych pracowników przy budowie gmachu państwowego, ale niestety tak mało docenianych! W ofierze dla Państwa pracownicy ci dźwignąć będą musieli ten ciężar prawie o własnych siłach i dlatego musimy temci gruntowniej przygotować się do tego zadania. Ułatwi je poniekąd nowy projekt o tyle, że w ogólnych zarysach oparł się o naczelne zasady nowożytnego, racjonalnego procesu, które w mniejszym lub większym zakresie obowiązują i w obecnych procesach wszystkich trzech dzielnic, a odnosi się to do zasady ustności, bezpośredniości i swobodnej teorji dowodowej.

Zaproszony przez Związek adwokatów polskich do wygłoszenia odczytu o projekcie polskiej procedury, wybrałem za temat system środków prawnych dlatego, ponieważ dla prawnika małopolskiego materja ta może być najwięcej interesującą ze względu na dosyć dalekie odchylenia od obowiązującej obecnie tutaj ustawy.

Jako środki prawne projekt przewiduje:

a) apelację od wyroku sądu ziemskiego do sądu apelacyjnego, a w postępowaniu grodzkiem od wyroku sądu grodzkiego do sądu ziemskiego,

b) rekurs w takimsamym porządku instancji,

c) kasację (skargę kasacyjną) przeciw wyrokom sądu II Inst.,

d) wznowienie postępowania.

Do środków prawnych projekt nie zalicza sprzeciwu od wyroków zaocznych, bo ta instytucja procesowa niema nic wspólnego z instancjami. Sprzeciw uchyla mianowicie wyrok zaoczny, jest zatem tylko formalnym środkiem sanacji skutków omieszkania, załatwianym przez tegosamego sędziego, w temsamem postępowaniu, należy więc do programu postępowania przed I. instancją.

Apelacja projektu nie odbiega zasadniczo od typu tego środka prawnego w obowiązujących ustawodawstwach, natomiast w odniesieniu do austr. procedury wykazuje zasadnicze różnice.

Projekt wprowadza przedewszystkiem obok apelacji samoistnej czyli głównej, apelację wzajemną. Mianowicie w ciągu dwóch tygodni od doręczenia skargi apelacyjnej, strona przeciwna może wnieść odpowiedź na apelację lub skargę apelacyjną wzajemną, która może być połączona z odpowiedzią apelacyjną. Taka skarga apelacyjna wzajemna związana jest ściśle ze skargą apelacyjną główną i dzieli jej losy o tyle, że traci moc

w razie cofnięcia lub odrzucenia z przyczyn formalnych apelacji głównej. Skutek ten nie zachodzi wówczas, jeżeli apelację wzajemną wniesiono w terminie otwartym dla apelacji głównej, bo w takim razie apelacja wzajemna ma także charakter apelacji głównej.

Instytucja apelacji wzajemnej znaną jest w procedurze rosyjskiej (764 i n.) oraz niemieckiej (521, 522).

Do najtrudniejszych zagadnień w urządzeniu instancyj należy kwestja *beneficii novorum*.

Problem ten rozwiązała procedura austr. nie bardzo szczęśliwie; t. zw. nowości, jak wiadomo, były wyłączone zasadniczo ex appellatorio. Procedura ros. dopuszcza je w całej rozciągłości za wzorem francuskim z tem tylko ograniczeniem, że apelant, który zaniedbał przedstawienia tych dowodów w I. instancji, mógł być skazany na ponoszenie kosztów, a również za tymsamym wzorem franc. jeszcze w szerszym zakresie dopuszcza je procedura niem.

Projekt załatwia zagadnienie to w następujących przepisach:

Art. 398. W postępowaniu apelacyjnem nie można wystąpić z roszczeniem niezgłoszonem w sądzie ziemskim (okręgowym). Nie uważa się za nowe roszczenie: żądania przyrostu przedmiotu spornego lub odsetek, narosłych w toku postępowania, jakoteż żądania równowartości pieniężnej przedmiotu spornego, zbytego lub utraconego w toku postępowania.

Art. 399. Zmianę wniosków apelacyjnych dopuszcza się tylko za zezwoleniem strony przeciwnej. Za zezwolenie uważa się jej wdanie się w rozprawę nad zmienionym wnioskiem. Koszta wynikające ze zmiany ponosi apelujący.

Art. 400. Nowe fakty i dowody nie przytoczone w skardze apelacyjnej lub w odpowiedzi na nią, mogą być podniesione na rozprawie tylko o tyle, o ile wykryte zostały po wniesieniu tych pism, lub o ile potrzeba podniesienia ich wynikła z toku rozprawy.

Sąd apelacyjny może nie uwzględnić nowych faktów i dowodów, przytoczonych w pismach apelacyjnych lub na rozprawie, jeżeli strona przytoczyć je mogła w toku postępowania w I. instancji, a nie uczyniła tego z oczywistej winy.

Projekt dopuszcza więc nova in appellatorio tj. nowe fakta i dowody, ale nie bezwarunkowo i nie bez ograniczenia. Warunkiem ich wprowadzenia do dyskusji na rozprawie apelacyjnej jest przytoczenie ich w skardze apelacyjnej, lub w odpowiedzi na skargę apelacyjną. Jest to znowu dalszy wyłom od zasady ustności, albowiem pismo apelacyjne wyposażono charakterem stanowczym z mocą prekluzji dla dalszych nowości, które nie znalazły wyrazu w tych pismach. Takie nowe fakty i dowody mogą być uwzględnione na rozprawie tylko o tyle, o ileby wykryte zostały po wniesieniu tych pism, lub też o ile potrzeba podniesienia ich wynikła z toku rozprawy apelacyjnej. Nie podobna tu pominąć uwagi, że ta ostatnia wyjątkowa norma —

„o ile potrzeba wynikła z toku rozprawy“ — w praktyce zaznaczyć się może jako stały powrót do zasady.

Dalsze ograniczenie beneficii novorum mieści się w mandacie ustawowym sędziego apelacyjnego, polegającym na upoważnieniu do odmówienia nowych dowodów i faktów, jeżeli strona z oczywistej winy nie przytoczyła ich w toku postępowania I. instancji.

Te właśnie przepisy są i będą przedmiotem bardzo energicznych protestów tak ze strony prawników małopolskich zwłaszcza ze sfer sędziowskich, jak niemniej ze strony prawników z innych dzielnic. Tradycja i siła przyzwyczajenia będzie ich źródłem. Małopolska zaatakuje dopuszczalność nowości jako obciążenie sądów apelacyjnych przy równoczesnem obniżeniu powagi I. inst., otwarcie na oścież zapory nadużyciom procesowym przez spekulację przy wprowadzaniu środków dowodowych i faktycznych podstaw w I. i II. inst.

Z innych dzielnic prawnicy przyzwyczajeni do t. zw. pełnej apelacji, krytykują projekt ze stanowiska wręcz przeciwnego; że postanowienia urządzające apelację sprzeciwiają się zasadzie ustności, krępują swobodę ruchów czynników procesowych (sądu i stron) w drugiej inst., uniemożliwiając korzystanie z dobrodziejstw ustnej rozprawy.

Obydwa te kierunki krytyki wręcz sobie przeciwne wskazują na to, że projekt, jak zresztą w całym szeregu innych wątpliwości poszedł drogą pośrednią, dopuścił nova w postępowaniu apelacyjnem, ale równocześnie zabezpieczył koncentrację rozprawy apelacyjnej, stawiając na jej straży peremptoryjne pisma apelacyjne z jednej, a obowiązek dbałości procesowej z drugiej strony.

Czy projekt wybrał właściwą drogę?

Pozostawiając postulat rozszerzenia ram rozprawy apelacyjnej na razie bez odpowiedzi, chciałbym w paru słowach załatwić się z protestem przeciw nowościom.

Historycznie spór o problem nowości w postępowaniu apelac. sięga aż do podstaw historji procesu w ogóle. Wystarczy przypomnieć z nauki prawa rzymskiego, że już w rzymskim procesie dekret jednego cesarza (Djoklecjana) wprowadza je na widownię, a dekret Konstantyna znowu je uchyla, Justynian zaś przywraca w całej pełni. Spór o nowości nie jest więc nowością; nihil novi sub sole.

Beneficium novorum po różnych kolejach, jakie instytucja ta w ciągu wieków przechodziła, utrzymało się w nowożytnym procesie z nielicznymi wyjątkami. Zna je przedewszystkiem prawo franc. a zwłaszcza tamtejszy usus fori, który art. 464 kodeksu procedury z roku 1806 w drodze wykładni rozbudował do nieograniczonej czyli pełnej apelacji, a proces franc. był wzorem dla niemieckiego i ros. a przez niemiecki pośrednio także i austrjackiego.

Jeżeli się mówi w dziedzinie prawa o systemie francuskim i systemie niemieckim jako dwóch odmiennych strukturach zało-

żonych na dwóch odmiennych światopoglądach — to rozróżnienie takie najmniej jest uzasadnione w odniesieniu do procedury cyw. z jedynym wyjątkiem kasacji, która pozostała zasadniczem przeciwieństwem rewizji niem. systemu.

Wszak znane jest ironiczne powiedzenie któregoś z procesualistów niemieckich, że armja niemiecka tylko francuską procedurę przyniosła z Paryża jako jedyną zdobycz z wojny prusko-francuskiej.

Z problemem nowości w ścisłym związku pozostaje druga kwestja zasadnicza na pozór tylko teoretyczna, a w rzeczywistości także i praktyczna, dotycząca zasadniczych linij konstrukcyjnych całego postępowania apelacyjnego. Jest to mianowicie pytanie, czy skarga apelacyjna i związane z nią postępowanie, a zwłaszcza rozprawa apelacyjna sama dla siebie stanowi całość samoistną i od I. inst. niezależną, czy też jest dalszym ciągiem postępowania i rozprawy. Obydwa kierunki są reprezentowane w prawie pozytywnem, jak i w nauce. Pierwszy z nich jest ścisłą konsekwencją zasady ustności i bezpośredniości i pociąga za sobą konieczność przeprowadzenia całej rozprawy wraz ze wszystkimi dowodami i to bez względu na stan aktów. Sędzia apelacyjny może stosować swobodną teorję dowodową, jeśli ma dostęp bezpośredni do całego materjału procesowego. Przy tej konstrukcji nie da się nawet pomyśleć wykluczenie nowości, bo dla sędziego apelacyjnego wszystkie fakta i wszystkie dowody są nowe. Przy takiej strukturze postępowania apelacyjnego, sędzia apelacyjny wchodzi w sprawę mocą własnej, bezpośredniej percepcji, bez jakiegokolwiek pośrednictwa I. inst.

Inaczej przedstawia się rozprawa apelacyjna przy zastosowaniu drugiej teorji, podług której jest ona dalszym ciągiem rozprawy w I. instancji przeprowadzonej. Sędzia apelacyjny przyjmuje tutaj gotowy materjał z ręki sędziego I. inst., materjał ten wrazie potrzeby uzupełnia lub rekonstruuje, a potem występuje w roli wyższego sędziego przeprowadzając rewizję wyroku in jure et in facto.

Tak pojęta apelacja uzasadnia już dyskusję na temat, czy ma być zbudowaną cum beneficio, czy też sine beneficio novorum.

Samo się przez się rozumie, że przy takim charakterze apelacji pojętej jako dalszy ciąg rozprawy, musi być urządzona odpowiednio także i pierwsza instancja i to z kombinacją pisma ze słowem, a więc przy pewnych koncesjach ustności na rzecz pisma. Pisma stron, protokół rozprawy, motywa wyroku z faktycznemi ustaleniami, a więc rekwizyta pisemności, informują sędziego apelacyjnego o dotychczasowym przebiegu procesu.

Im więcej pisma, tem mniej miejsca na nova. To też w dawnym procesie pisemnym nowości zasadniczo były niedopuszczalne a były one wprost niemożliwe w takim procesie, który hołdował zasadzie kolejności i ewentualności. Proces taki dzielił się na zamknięte w sobie stadja, oddzielone nieprzekraczalnemi groblami, po których dopiero wstępowało się stopniowo na wyższe re-

jony bez możności odwrotu. Były to rotuły aktów, wyroki przedstanowcze, interlokuta, interrogatorja i t. d.

Proces taki należy już do historji, a jego miejsce zajął nowożytny racjonalny proces, który powrócił do dawnej zasady ustności. ale nie drogą mechanicznego przesunięcia, lecz ewolucyjnie po linji rozwoju idei zabezpieczenia wymiaru sprawiedliwości, przy pomocy innych gwarancji. Nie jest też obecnie ustny proces bezwzględnie ustnym, skoro nie porzucił w zupełności pisma, ale przeciwnie w dalszym ciągu rozwoju racjonalnego procesu, trwa nadal walką między obydwoma pierwiastkami, bo pismo wyparte w czasie silnej reakcji przez słowo, szuka zwolna różnemi drogami powrotu na forum cywilne.

W ostatnich czasach (procedura berneńska, zurychska) zaznaczył się nawet silniejszy zwrot w stronę pisma.

Przy takiej kompromisowej strukturze procesu, możliwą jest koncepcja apelacji zarówno cum beneficio novorum, jak i przeciwnie.

Projekt procedury polskiej nie przyjął zasady bezwzględnej ustności, a w kompromisie z pisemnością poszedł dosyć daleko, skoro podyktował obligatoryjną odpowiedź na skargę, dopuścił wymianę pism przygotowawczych, a protokołować kazał nietylko wyniki postępowania dowodowego, ale także faktyczne twierdzenia stron, z możnością powołania się na pisma przygotowawcze, zaś w postępowaniu apelacyjnem, wyposażył skargę apelacyjną i odpowiedź charakterem stanowczym, peremptoryjnym. — W odniesieniu do kwestji konstrukcji postępowania apelacyjnego, projekt stoi na stanowisku, że rozprawa apelacyjna jest dalszym ciągiem rozprawy w I. inst. Wskazują na to całkiem wyraźnie przepisy, że rozprawa rozpoczyna się sprawozdaniem sędziego, który na podstawie akt przedstawia dotychczasowy przebieg rozprawy (art. 403), że podstawy orzeczenia sądu apelacyjnego stanowią wyniki przeprowadzonego przezeń postępowania, jakoteż i wyniki postępowania sądu ziemskiego (art. 406).

Przy takich założeniach projektu teoretycznie możliwemby było zarówno dopuszczenie jak i wykluczenie nowości i to bez załamania głównych linij konstrukcyjnych.

Jak wspomniano projekt uznaje zasadniczo beneficium novorum, ale w porównaniu do innych procedur w szczuplejszym zakresie.

Za racjonalnością takiego urządzenia przemawiają następujące względy:

Doświadczenie wieków całych wskazuje na konieczność utrzymania dwóch instancji merytorycznych z możnością badania faktycznego i prawnego stanu sprawy. Jeżeli więc wyjdziemy z założenia, że jedna instancja nie wystarczy w racjonalnym procesie, bo nie daje dostatecznych gwarancyj, to druga instancja nie może być gorzej uposażona ustawowymi mandatami niż pierwsza — nie mogłaby inaczej spełniać swego zadania jako instancja kontrolująca.

Doświadczenie z naszej sali apelacyjnej nie udowodniło celowości przepisów §§ 482 i 483 austr. p. c.

Ileż to razy sąd apelacyjny nie mógł skorygować oczywiście niesprawiedliwego wyroku, nie mogąc przeprowadzić ofiarowanych nowych dowodów lub uwzględnić nowych faktów choćby udowodnionych — i na odwrót, ileżto razy byliśmy świadkami, jak senaty apelacyjne i to zazwyczaj z najlepszych prawników złożone, w drodze bardzo liberalnej a właściwie antynomicznej wykładni dopuszczały nietylko nowe uzasadnienie, ale i nowe fakta i nowe dowody w interesie prawdy materjalnej.

Wzgląd na obciążenie instancji apelacyjnych nie może być rozstrzygający, jeżeli się zważy, że przecież w innych dzielnicach istnieje już pełna apelacja, a mimoto sprawność sądów apelacyjnych w tych dzielnicach nie wykazała potrzeby nowelizacji tej instytucji, jakkolwiek ona zarówno w rosyjskiej jak i niemieckiej procedurze ma daleko szersze zastosowanie, niż w omawianym projekcie.

Gdyby nawet rozprawa z nowościami spowodować miała obciążenie sądu apelacyjnego, to równocześnie zrównoważy je innym ekwiwalentem. Odpadnie przedewszystkiem znaczny szereg procesów o wznowienie, oraz całe postępowanie spowodowane zniesieniem wyroku z powodu niedokładności rozprawy I. inst. Zdarzało się bardzo często, że sądy apelacyjne widząc wadliwość wyroku, a nie mogąc dopuścić nowych dowodów, znosiły wyroki celem uzupełnienia rozprawy w I. inst., która zazwyczaj już dopuszczała także i nowe dowody, chociaż może nie zupełnie zgodnie z przepisem § 496. Jak wiadomo sądy I. inst. odczuwały jako największy ciężar: rozprawy spowodowane uchyleniem wyroku. Ta zmora zniknie wobec art. 409 proj.

O obniżeniu powagi orzecznictwa I. inst. nie może być mowy, skoro wyniki postępowania przed I. inst. odegrać mają tak zasadniczą rolę w postępowaniu apel. Pełna apelacja procesu niem. nie przyznaje wynikom rozprawy I. inst. takiej mocy oddziaływania, skoro przepis § 526 postanawia, że rozprawa apel. rozpoczyna się całkiem na nowo i to nawet nie sprawozdaniem sędziego, jak w procedurze ros. i w projekcie, ale wywodami stron. Mimo to wszystko rola I. inst. w procesie niem. nie spadła do bezwartościowego etapu postępowania.

Obawa spekulacji procesowej polegającej na rezerwowaniu faktycznego i dowodowego materjału do II. inst. nie może być uzasadnioną, jeżeli się zważy, że strona tak spekulująca może narazić się na zupełną utratę tego dowodu wobec możliwości odrzucenia go przez sąd apelacyjny z powodu oczywistej winy. Powtóre nie wolno zapominać i o tem, że wskutek zatajenia dowodów może zapaść dla tej strony wyrok niekorzystny, ewentualnie nawet z klauzulą wykonalności połączonej z wielkiemi uciążliwościami dla strony przegrywającej, a skutki natury moralnej i psychicznej towarzyszące wygranej lub przegranej, nie zachęcają chyba także do takiej spekulacji. Byłby to chyba jakiś wyjątkowy wypadek, gdzie rozmyślne zatajenie faktów, czy do-

wodów celem rewelacji przed forum apelacyjnem mogłoby przedstawiać jakieś korzyści. Takie mało prawdopodobne, w każdym razie wyjątkowe sytuacje, nie mogą stanowić ratio legis, bo normy prawne regulują normalne warunki życia i wynikać muszą z powszechności zjawisk. Urządzenie postępowania apel. z dopuszczeniem nowości jest poniekąd także konsekwencją systemu przyjętego w postępowaniu kasacyjnem. Przy takim systemie zamknięcie hermetyczne rozprawy choćby tylko quoad factum w jednej tj. najniższej instancji, nie byłoby dostateczną gwarancją wymiaru sprawiedliwości.

Daleko energiczniejszy jest protest prawników z dwóch innych dzielnic przeciw projektowanemu urządzeniu apelacji; wszyscy bez wyjątku domagają się uchylenia wszelkich ograniczeń rozprawy apelacyjnej. Osobiście byłbym za uchyleniem peremptoryczności przyznanej pismom apelacyjnym, wiadomo mi bowiem z doświadczenia, że środki odwoławcze pisze się zazwyczaj na podstawie akt bez ustnej informacji a temsamem bez możności wprowadzenia nowych dowodów i nowych faktów, które dopiero przy rozprawie ustnej na jaw wychodzą.

Dalszą zasadniczą różnicę wprowadza projekt w art. 409: Sąd apelacyjny orzeka, czy w całości lub części zatwierdza, zmienia lub z przyczyn nieważności uchyla wyrok sądu ziemskiego.

Wynika stąd, co już wyżej zauważono, że uchylenie wyroku i odesłanie sprawy do I. inst. z powodu niedokładności rozprawy jest niedopuszczalne. Sąd apelacyjny uchylić może wyrok jedynie tylko z przyczyn nieważności, a więc w wypadkach natury formalnej (art. 407: sąd nienależycie obsadzony, sędzia wyłączony, odebranie możności rozprawiania się i art. 242: niedopuszczalność drogi procesowej bez względu na niewłaściwość sądu, res judicata, lis pendens, niezdolność procesowa, brak zastępstwa ustawowego); we wszystkich innych przypadkach sąd apelacyjny orzeka merytorycznie

Rekurs dopuszczalny jest, ilekroć ustawa wyraźnie go nie wyklucza. Przepisy normujące postępowanie apelacyjne mają częściowo zastosowanie także i do tego środka prawnego; będzie zatem możliwą także i odpowiedź na rekurs, rekurs wzajemny i oczywiście także nowości. Projekt zna tylko rekurs do II. inst., w miejsce t. zw. rekursu rewizyjnego wprowadza skargę kasacyjną.

Kasacja czy rewizja — to znowu problem dla urządzenia najwyższej instancji, niemniej sporny i nie mniej trudny. Zetrą się ponownie wręcz przeciwne prądy tryskające nie z innego źródła, jak tradycja i siła przyzwyczajenia. Atoli zasadniczo inną jest ta tradycja, z której wyszła walka o Sąd Najwyższy, niż tradycja i przyzwyczajenie w odniesieniu do sporu o beneficium novorum w postępowaniu apelacyjnem. Gra idzie tutaj naprawdę o dwa systemy, dwa odmienne światopoglądy.

Zwolennicy kasacji mają za sobą wspaniałą historję prawa francuskiego, które się szczyci kasacją jako najdrogocenniejszą perłą w swojem ustawodawstwie. Powstały z dawnego

parlamentu francuski sąd kasacyjny stoi poza organizacją sądową, nie jest właściwie sądem w ścisłem słowa tego znaczeniu, bo nie sądzi ludzi ani indywidualnych spraw ludzkich; jako stróż prawa kontroluje tylko sądy, czy wyrokami nie obrażają ustaw, a w razie stwierdzonej obrazy kasuje wadliwe wyroki. Pojęty jako ostoja prawa przeciw przemocy władzy państwowej, zachował francuski sąd kasacyjny tensam charakter do dnia dzisiejszego. Przy obradach nad organizacją sądu kasacyjnego z końcem wieku XVIII. powiedziano wyraźnie: Elle ne jugera pas sur le fond du procès, uniquement etablie pour defendre la loi et la constitution — i taki fundament ustroju tego trybunału pozostał dotąd nienaruszony.

Sądzą więc tylko dwie instytucje, a sąd kasacyjny jedynie kontroluje i kasuje. Równocześnie ufundowano jeszcze inną gwarancję praworządności: zasadę niezawisłości sędziego, którą znowu przeprowadzono tak skrupulatnie i wszechstronnie, że instancje sądowe merytorycznie sądzące nie były związane orzeczeniami kasacyjnemi. Ta troska ustawodawstwa o ochronę fundamentów praworządności w późniejszem życiu praktycznem doprowadziła do takiej anomalji, że prawomocność wyroku była trudną do osiągnięcia w tych wypadkach, gdzie sąd kasacyjny wyroki kasował a niepodległe nawet sądowi kasacyjnemu merytoryczne instancje sądowe utrzymywały w mocy prawnej swoje poprzednie zapatrywanie. Takie ustosunkowanie instancji sądowych do Trybunału kasacyjnego było wynikiem doktrynerstwa, które z czasem musiało ustąpić wobec potrzeb życia. To też w r. 1832 wyszła nowela, podług której dwukrotne orzeczenie kasacyjne w tejsamej kwestji zgodnie wydane wiąże niższą instancję.

Z doświadczenia tego skorzystała procedura ros. wyposażając swoją kasację mocą wiążącą już po pierwszem orzeczeniu.

Procedura niem. a za nią austr. i węgierska co do urządzenia tego środką prawnego nie poszła za wzorem franc. wprowadzając rewizję, a więc III-cią instancję s ą d z ą c ą.

W obradach i pracach przygotowawczych Komisji Kodyfikacyjnej wystąpiły bardzo ostro przeciwko sobie obydwa kierunki. Ostatecznie zgodzono się na kasację i to w koncepcji typu franc., aby Sąd Najwyższy nie sądził, lecz tylko stał na straży prawa i jednostajnej judykatury. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że rewizja typu austr. wykazuje tak widoczne wady, które powinny jej zamknąć drogę do polskiego kodeksu procedury cyw. odnosi się to zwłaszcza do przyczyny rewizyjnej z ust. 4 § 503, której ramy są tak niestałe, że mogą pomieścić pełną rewizję nietylko in jure, co zdaje się było intencją ustawodawcy, ale także in facto, co się znowu sprzeciwia najskromniejszym wymaganiom ustności. Teoretycznie da się pomyśleć czysta rewizja in jure, ale praktycznie przeprowadzić się nie da, bo w prawie podmiotowem, które jest przedmiotem sporu, f a k t i n o r m a p r a w n a z l e w a j ą s i ę w c a ł o ś ć

a rozgraniczenie ich nie da się przeprowadzić najsubtelniejszemi nawet formułami prawnemi. Dowiodła tego judykatura III. inst. w procesie austr. Bez rozprawy ustnej, bez wysłuchania stron i świadków, zapadają wyroki Najwyższej inst. wkraczające w dziedzinę faktów pod formą innego ich ujęcia konstrukcyjnego, a więc korektura na podstawie szczuplejszego i gorszego, bo tylko pisemnego materjału.

Z drugiej strony nie podobna zaprzeczyć, że czysta kasacja przedstawi się jako luksus teoretyczny w tych wypadkach, gdzie istotnie tylko wykładnia prawa rozstrzyga. Sąd apelacyjny np. przyjął przedawnienie trzyletnie i na tej zasadzie oddalił skargę; w innym przypadku sąd apelacyjny uznał potrzebę protestu wekslowego, a ponieważ go nie było, uchylił wekslowy nakaz zapłaty. Jeżeli w takich przypadkach Sąd Najwyższy wyrazi odmienne zapatrywanie i wyroki skasuje, to odsyłanie sprawy do II. instancji celem wydania nowego wyroku, a właściwie tylko powtórzenia decyzji kasacyjnej przedstawi się jako marnowanie czasu i pracy. Gdy jednak zabezpieczenie granic rewizji in jure przed potoczeniem się judykatury także w stronę rewizji in facto okazało się prawie nieosiągalne, dlatego z dwojga złego należałoby wybrać czystą kasację, bo nie podobna dopuścić do trzech instancji merytorycznych z pełną rozprawą rewizyjną.

Pierwotny zamiar Komisji Kodyfikacyjnej recepcji francuskiej kasacji ulegał zwolna modyfikacjom na korzyść rewizji. Ostatecznie załatwiono ten problem znowu w drodze kompromisu, który w rzeczywistości jest zwycięstwem kierunku rewizyjnego.

Art. 442 projektu postanawia:

„Sąd Najwyższy zamiast odsyłać spór sądowi II. instancji, m o ż e na wniosek objęty skargą kasacyjną, wydać orzeczenie co do rzeczy samej, jeżeli zarzuty pogwałcenia przepisów postępowania uznaje za bezzasadne lub takich zarzutów nie podniesiono, a pozatem skarga kasacyjna opiera się na naruszeniu przepisów prawa materjalnego“.

Za tym ustawowym kompromisem ma pójść dalszy kompromis w judykaturze. Prof. Fierich wyjaśnia w motywach, że cały nacisk w przytoczonym przepisie położony jest na słowo „może“ — że Sąd Najwyższy mianowicie może zająć rolę sędziego rewizyjnego tj. orzekać merytorycznie w tych wypadkach, gdy strona się nie żaliła na uchybienia procesowe, lub gdy zarzut taki Sąd Najwyższy uzna za nieuzasadniony. „Temsamem — czytamy dalej w motywach — projekt daje Sądowi Najwyższemu możność czy to wejścia na drogę rewizji, czy to na drogę przypominającą kasację“. Zachodzi także możliwość stałego wyboru przez Sąd Najwyższy jednego lub drugiego kierunku, „tak, iż Sąd Najwyższy w swojej judykaturze wypełni ramy ustawy o Sądzie Najwyższym“.

Bez wątpienia judykatura może tu odegrać rolę prawie, że ustawodawczą, wszak usus fori niejednokrotnie już ujawnił moc derogacyjną, a w ramach ustawy temci bardziej może petryfikować jeden kierunek.

Przy dzisiejszym zmiennem ustawodawstwie i chwiejnej judykaturze trudno prorokować, ale wydaje mi się, że nie bardzo się pomylę, jeżeli przepowiem, że po wejściu w życie tego przepisu senaty małopolskie stale będą rewidować, zaś senaty albo raczej komplety Królestwa stale kasować. I dlatego wszystkie razem będą zadowolone z projektowanego tekstu. Taką prognozę stawiam na podstawie praktycznego doświadczenia, uznając doniosłość przyzwyczajenia i tradycji, a na uzasadnienie mógłbym przytoczyć, że właśnie po ogłoszeniu projektu słychać było przychylne głosy z Królestwa za tą koncepcją, a dopiero przed paru dniami przyszła z Wilna wiadomość, że także tamtejsze Towarzystwo prawnicze za nią się opowiedziało. Nikt tam nie liczy na to, aby Sąd Najwyższy skorzystał kiedykolwiek z mandatu tkwiącego w słowie „może“ i wydał wyrok merytoryczny zmieniający wyrok II. instancji. I u nas nie spotyka się protestów przeciw takiej kasacji, wszyscy bowiem wiedzą, że jest to rewizja zwana kasacją.

Prócz względów na tutejsze przyzwyczajenia i tutejszą tradycję obowiązuje tutaj w procesualistyce i to zarówno w teorji, jak i praktyce zasada, że ilekroć według ustawy sąd może coś przedsięwziąć lub postanowić, tylekroć powinien to uczynić, jeżeli zachodzą warunki spełnienia takiego mandatu. Innemi słowy „może“ według tej wykładni znaczy tyle, co „powinien“. Można więc w takich warunkach na pewno przewidywać, że projektowana kasacja dla Małopolski będzie rewizją, a prawdopodobnie także i dla Wielkopolski, chociaż tamtejsza rewizja bliższą jest kasacji. Dopiero nowe pokolenie prawników nie obciążone tradycją może dokonać spodziewanego ujednostajnienia. Na podstawie nie najlepszego doświadczenia z rewizją, życzyćby sobie należało, aby wybór padł na kasację.

Skarga kasacyjna przysługuje także przeciw uchwałom II. instancji kończącym postępowanie procesowe.

Podstawą skargi kasacyjnej jest naruszenie prawa przez niezastosowanie lub niewłaściwe zastosowanie przepisu prawnego. Fakty, dowody i zarzuty, które nie były przedstawione w I. i II. instancji, nie mogą być przytoczone na rozprawie kasacyjnej, ale strony w granicach swoich wniosków mogą przytoczyć nowe uzasadnienie przyczyn wymienionych w skardze kasacyjnej. Ustalenia faktyczne wiążą Sąd Najwyższy. Skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna na ponowny wyrok apelacyjny oparty na wykładni prawa Sądu Najwyż. zastosowanej w tejsamej sprawie przy pierwszej kasacji.

Projekt nie rozróżnia zwyczajnych i nadzwyczajnych środków prawnych i to słusznie, bo dystynkcja taka należy do nauki, nie do ustawy. Dlatego też wznowienie postępowania zamieszcza pod wspólną rubryką środków prawnych.

Wznowienia można żądać z przyczyn nieważności: jeżeli orzekał sędzia wyłączony, albo strona nie miała ustawowego zastępstwa, oraz z przyczyn nazwanych przez projekt restytucyjnemi, jeżeli mianowicie wyrok oparto:

a) na dokumencie fałszywym lub sfałszowanym;

b) na fałszywem zeznaniu świadka, znawcy, tłumacza lub na fałszywej przysiędze przeciwnika strony, która wznowienia żąda;

c) na innem oszukańczem działaniu zastępcy strony, która żąda wznowienia, jej przeciwnika procesowego lub tegoż zastępcy;

d) na karalnem naruszeniu swych obowiązków urzędowych przez sędziego;

e) na następnem uchyleniu skazującego wyroku karnego, jeżeli ze skazania strony za czyn karalny wynikły skutki cywilnoprawne.

Również żądać można takiego wznowienia:

f) gdy strona znalazła wyrok, lub uchwałę, któremi orzeczono już prawomocnie o tym samym stosunku prawnym lub stosunku przesądzającym prawa strony;

g) gdy strona dowiedziała się o nowych okolicznościach faktycznych lub środkach dowodowych.

Skargę należy wnieść w terminie trzech miesięcy, którego początek oznacza ustawa osobno dla każdej z tych przyczyn wznowienia.

System przyczyn wznowienia zbliża się najwięcej do przepisów §§ 579 i 580 proc. niem. System ten, jak niemniej i całe postępowanie przy wznowieniu nie zadowolni prawdopodobnie zwolenników procedury rosyjskiej, która takiej instytucji wcale nie zna. Zastępuje ją skarga o uchylenie wyroków do Sądu Najwyższego, który uchyla wyroki prawomocne w drodze kasacji, lub t. zw. opozycji trzeciego (art. 792). Tak zw. restytucja spełnia tu rolę wznowienia.

Tak wyglądają w najogólniejszym zarysie zasadnicze linje konstrukcyjne środków prawnych naszego projektu procedury polskiej. Nie jest on zapewne ideałem de lege ferenda, ale krytykując go nie wolno zapominać o warunkach, wśród jakich powstał. Padło tu parokrotnie słowo kompromis, niewinne, ale wymowne znamię tej pracy kodyfikacyjnej. Przy rozbieżnych dążeniach trudno znaleźć wspólną drogę. Prawo wciska się we wszystkie pory życia ludzkiego, niepostrzeżenie schodzi aż na dno duszy ludzkiej; exercitio juris przemienia się w consuetudo, potem staje się inveterata consuetudo czyli altera natura. Cóż dziwnego, że człowiek walczy o to, co się stało jego drugą naturą, o prawo, do którego się przyzwyczaił. Dużo trudu i czasu trzeba było poświęcić na stępienie ostrza tej walki, by doprowadzić do kompromisu.

PROF. DR. M. ALLERHAND.

Nabycie przez Rzeczpospolitą Polską zaległości podatkowych, wymierzonych przez austrjackie władze skarbowe.

I. — Wielu osobom fizycznym i prawnym, zamieszkałym lub mającym siedzibę po za obszarem, który wchodzi obecnie w skład Rzpltej Polskiej, wymierzyły władze skarbowe austrjackie podatki lub inne opłaty publiczne, a następnie uzyskały zabezpieczenie przez wpis prawa zastawu na nieruchomościach dłużników w b. Galicji położonych. Już po upadku Austrji złożyli dłużnicy kwotę przypisaną w tych urzędach, które dokonały wymiaru; powstaje więc pytanie, czy wykreślenie prawa zastawu ma nastąpić na podstawie kwitów przez władze, obecnie obce wystawionych, względnie, czy dłużnik ma po raz drugi uskutecznić zapłatę w urzędach polskich.

II. — Aby odpowiedzieć na pytanie, uwzględnić należy ogólne zasady międzynarodowe, dotyczące opłacania podatków, a ponadto stosunki, jakie się wytworzyły z powodu upadku Austrji.

1. W kwestji pierwszej zaznaczyć wypada, że te same podatki, jak dochodowy, przemysłowy, spadkowy i t. d. tylko jeden raz powinny być uiszczone. To też ustawodawstwa starają się nie dopuścić do podwójnego opodatkowania, co atoli nie zawsze daje się osiągnąć, bo jedno kładzie nacisk na zamieszkanie lub siedzibę przedsiębiorstwa, drugie na przynależność państwową lub miejsce, gdzie się interesy zawiera, wskutek czego i tu i tam podatek należy złożyć (por. Bar, Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts t. I. 1889, str. 317 i nast.) a tylko odnośnie do podatków od nieruchomości nie dochodzi do tego wyniku, bo prawie wszystkie ustawodawstwa stanowią, że rozstrzyga miejsce ich położenia.

Uwzględniając zasadę powyższą przyjąć się musi, że ten, kto zapłacił podatek tam, gdzie go wymierzono, nie ma obowiązku uiścić go ponownie w miejscu, gdzie mieszka lub gdzie położona jest nieruchomość, na której podatek zabezpieczono, bo inaczej dojdzie do podwójnego opadatkowania. Wprawdzie podniesiono, że zasada niedopuszczalności kilkakrotnego opodatkowania nie jest bezwzględnie obowiązującą, bo państwo może nakładać daniny, nie oglądając się na zachowanie się państw innych (por. Neumayer, Internationales Finanzrecht w Zeitschrift für internationales Recht t. XXIV. 1914, str. 200), jednak w przypadku naszym nie rozchodzi się o to, czy raz, czy kilka razy podatki mają być wymierzone, lecz o to, ile razy zapłacić należy podatek, którego przypis dawno już nastąpił. Nie ulega zaś żadnej wątpliwości, że żadnego długu, a więc i podatku, dwa razy nie ma się uiścić, gdy go więc jednemu państwu za-

płacono, to chyba tylko to państwo ma zwrócić kwotę pobraną innemu państwu, ale to ostatnie nie może się domagać od osoby, którą podatkiem obłożono, aby drugi raz zapłatę uskuteczniła.

2. Któremu jednak państwu przypisany podatek należy zapłacić? Jeżeli bowiem od obszaru państwa odpadło pewne terytorjum, to odnoszące się do tegoż daniny przechodzą na to państwo, które je objęło (Huber, Die Staatensukzession 1898, str. 460 i nast.; Guggenheim, Beiträge zur völkerrechtlichen Lehre von der Staatensukzession 1925, str. 84 i nast), a to przyjąć też należy na podstawie traktatu w St. Germain, chociaż stylizacja dotyczącego art. 208 nie jest jasną (por. orzeczenie Sądu Najwyższego ogłoszone w Przeglądzie prawa i administr. 1927 część praktyczna, str. 310 i nast.). Pod tym względem rozmaite uwzględnić należy okoliczności.

a) Co do nieruchomości niewątpliwie miarodajnem jest ich położenie, państwo więc, w obrębie którego się znajdują, ma prawo do podatków od nich przypadających, wymierzonych zresztą po największej części przez władzę, mającą siedzibę również w miejscu położenia, bo tylko wyjątkowo wymiar bywa dokonywany przez władzę gdzieindziej urzędującą, jak np. gdy się rozchodzi o podatek spadkowy. Inaczej jednak ma się rzecz z podatkami osobistymi, jak dochodowy, zarobkowy i t. p., bo te podatki wymierzają zazwyczaj władze miejsca zamieszkania osoby lub siedziby jej przedsiębiorstwa (por. Lippert, Das internationale Finanzrecht 1912, str. 417 i nast.; 631 i nast.). O tem więc, komu takie podatki osobiste przypadają, może decydować domicyl, siedziba przedsiębiorstwa, ale także przynależność państwowa osoby i t. p. Jeżeliby jednak te okoliczności miały rozstrzygać, to powstaje dalsze pytanie, która chwila jest miarodajną, czy czas, kiedy wymiar uskuteczniono, czy też sukcesji terytorjalnej. Ten ostatni moment nie może być miarodajnym, bo o przynależności długu do pewnego obszaru państwowego rozstrzyga chwila powstania a nie stosunki późniejsze; nie pozostaje nic innego, jak uznać jako stanowczy czas wymiaru i według tego ocenić, czy podatek uważać wypada za pozostający w związku z obszarem wydzielonym.

Badanie takie atoli prowadzi do trudności, bo uwzględnićby należało, gdzie zachodziły okoliczności stanowcze, jak domicyl, siedziba przedsiębiorstwa i t. d. i dlatego odpowiedniejszem jest przykładać wagę do okoliczności, która niewątpliwie wskazuje na łączność podatku z pewnym obszarem. Taką zaś jest siedziba władzy, która podatek wymierzyła, bo zazwyczaj w obrębie tejże mieszka osoba podatkiem obłożona lub tamże ma swoje przedsiębiorstwo, wobec czego w drodze pośredniej miarodajny dla wymiaru łącznik będzie rozstrzygał. Ze względu na to podatki przypaść mają temu państwu, którego zwierzchności w chwili, gdy ściągnięcie ich ma się odbyć, podlega władza podatek wymierzająca względnie władza państwa nowego, która ją zastępuje, a przyjąć to należy nawet wtedy, gdy miejsce zamieszkania osoby

lub jej przynależność państwowa po czasie dokonania wymiaru uległy zmianie.

Wątpliwości co do tego, któremu państwu przypaść ma podatek, mogą powstać wtedy, gdy część obszaru, na który rozciąga się działalność władzy wymiar dokonującej, przypada innemu państwu, jak to np. ma się rzecz na Śląsku cieszyńskim, gdzie dokonano podziału okręgów władz wymierzających podatki. W tym przypadku możnaby twierdzić, że podatki związane z odłączonym obszarem przypadają temu państwu, któremu wydzielony obszar przypadł; o związku zaś rozstrzyga położenie nieruchomości, miejsce zamieszkania osoby, zobowiązanej do zapłaty lub siedziba jej przedsiębiorstwa i t. d. Ale i w tym przypadku nie należy przykładać wagę do momentu innego, jak tylko do siedziby władzy wymierzającej, bo ona ma możność ściągnięcia podatków a dłużnika nie podobna narażać na ewentualności, że dwom państwom będzie musiał podatek złożyć. Kwestję, komu podatek przypada, mają państwa w grę wchodzące, między sobą załatwić, a dłużnik powinien go uiścić tam, gdzie wymiar uskuteczniono; inne rozstrzygnięcie prowadzi do tego, że w razie nieporozumień między dwoma państwami, dłużnik związany z jednem i drugiem z powodu kilku domicylów lub przedsiębiorstw, obydwom będzie musiał zapłacić, bo inaczej narazi się na kroki przymusowe.

b) Dla kwestji sukcesji podatkowej jest więc obojętnem miejsce zamieszkania dłużnika lub jego przynależność państwowa; podatek wymierzony przez władze mające siedzibę na obszarach, które obecnie wchodzą w skład Rzpltej Polskiej, przypadł tejże, nie ma zaś ona prawa do podatków, które wymierzyły władze po za wymienionym obszarem urzędujące, a wcale już nie ma ona prawa do podatków, przypisanych osobom, które tam mieszkały lub posiadały przedsiębiorstwa, chociażby one rozciągały się na obszar, obecnie polski; wszelkie zaś wątpliwości ustają, gdy miejsce zamieszkania lub siedziba przedsiębiorstwa nie uległy zmianie.

Postaci rzeczy w niczem nie zmienia fakt, że dla zabezpieczenia podatku wpisaną jest hipoteka na nieruchomości położonej na obszarze obecnie w skład innego państwa wchodzącej np. dla podatku wymierzonego przez władze skarbowe wiedeńskie na nieruchomościach znajdujących się w b. Galicji. Hipoteka nie jest prawem samoistnem, lecz akcesoryjnem i nie stanowi jeszcze o siedzibie pretensji; o tem decydują inne momenty, jak miejsce zamieszkania dłużnika w chwili powstania pretensji, miejsce płatności długu i t. d. (por. Isay, Die Rechte der Privaten im Friedensvertrage 2 wyd. 1922, str. 66; Kaufman, Die deutschen Hypotheken in Polen 1922, str. 12 i nast.). Zabezpieczenie dla pretensji uzyskać można na każdym przedmiocie, który należy do dłużnika, można je więc osiągnąć na kilku obszarach; jeżeliby zaś położenie przedmiotu zabezpieczenia miało rozstrzygać, to do pretensji należałoby stosować rozmaite prawa według położenia zastawu, czego przecież nie można przyjąć.

A zaznaczyć to wypada także odnośnie do podatków i dlatego położenia przedmiotu zabezpieczenia nie można uważać jako rozstrzygające o tem, któremu państwu podatek przypada, bo nie podobna dłużnika, posiadającego miejsce zamieszkania po za obszarem, na którym położoną jest nieruchomość, narażać na to, by podatek osobisty uiścił i tam, gdzie ma swój domicyl i tam, gdzie znajduje się hipoteka. Do tego zaś dochodzi, bo trudno przyjąć, aby państwo, w obrębie którego dłużnik ma miejsce zamieszkania i miał je także w chwili wymiaru podatku, zrzekło się swojej pretensji ze względu na to, że podatek ubezpieczono na nieruchomości, która obecnie znajduje się zagranicą, jednak żadnego nie miało wpływu na wymiar podatku.

Najjaskrawiej okazuje się bezzasadność stanowiska, że hipoteka rozstrzyga o sukcesji podatkowej, w przypadku, gdy zabezpieczenie nastąpiło na kilku nieruchomościach, z których każda położona jest obecnie w innem państwie. W tym przypadku dłużnik musiałby podatki uiścić w kilku państwach; trudno więc przyjąć, aby zasadom prawnym odpowiadało przejście podatków osobistych na państwo, któremu przypadł obszar położenia nieruchomości, od której podatek nie przypada, ale na której go zabezpieczono hipoteką przymusową.

III. — Jeżeli pewne podatki wymierzone przez władze austrjackie mające siedzibę po za obszarem, który przypadł Rzeczypospolitej Polskiej, nie przeszły na nią, to powstaje cały szereg kwestji procesowej natury.

1. Ściągnięciem podatków należących się Rzplitej Polskiej zająć się mają jej organy do tego powołane, nie mają jednak ani obowiązku, ani prawa do zajmowania się ściągnięciem danin publicznych przypadających obcemu państwu. To państwo winno ustanowić zastępcę, który ma się tem zająć, ale tym nie może być Generalna Prokuratorja Rzplitej Polskiej, bo ta nie jest uprawnioną do zastępstwa Państwa obcego.

Z drugiej strony wszelkie skargi z powodu ściągania podatków, należących do państwa obcego, nie mają być skierowane przeciw Rzplitej Polskiej i nie mają być doręczone Gen. Prok. Rzpl. Polskiej, bo brak jej uprawnienia do zastępstwa, czy to w postępowaniu procesowem, czy też egzekucyjnem. W szczególności w procesie o wykreślenie prawa zastawu wpisanego na nieruchomości dłużnika w Rzplitej Polskiej położonej nie może występować Gen. Prok. Rzp. Polskiej i skargę wytoczyć należy przeciw Państwu obcemu, do którego podatki należą; taka skarga jest dopuszczalną, chociaż w zasadzie państwa obcego przed sądami swoistymi nie można pozywać; rozchodzi się jednak o prawo na nieruchomości, a co do tego zachodzi jurysdykcja krajowa. W konsekwencji wykreślenie prawa zastawu w drodze pozaprocesowej nie może się odbyć na skutek zezwolenia Gen. Prok. Rzpl. Polskiej, lecz tylko na podstawie należycie wystawionego dokumentu zeznanego przez powołane do tego władze państwa obcego.

W razie sporu jest jednak interes Państwa Polskiego zagrożony, jeżeli rozchodzi się o podatek wprawdzie wymierzony przez władzę posiadającą siedzibę po za obszarem Rzpl. Polskiej, ale jako realny tejże przypadający, np. gdy wymierzono należytość od przeniesienia nieruchomości łącznie z podatkiem spadkowym. Jeżeli zajmiemy stanowisko, że w tym przypadku państwo położenia nieruchomości ma nietylko prawo, aby państwo, w którem ma siedzibę władza, która dokonała wymiaru, zwróciła pobrany podatek, lecz że mu przysługuje bezpośrednie prawo do dłużnika, to niewątpliwie w sporze przeciw Państwu obcemu może brać udział Gen. Prok. Rzpl. Pol. w zastępstwie Państwa Polskiego w charakterze interwenienta ubocznego, może też wnieść skargę interwencyjną i stać się przez to interwenientem głównym. Wskutek tego w procesie rozpatrywaną będzie kwestja, komu podatek przypadł, które to pytanie zresztą ma być badane i bez przystąpienia Gen. Prok. Rzpl. Polskiej do sporu, jeżeli bowiem sąd dojdzie do wyniku, że zaskarzone państwo obce podatków nie nabyło, to odmówi skardze przeciw niemu wniesionej.

2. Jeżeli podatki nie należą do Państwa Polskiego, to nie stanowią one pretensji publiczno-prawnej i z tego powodu należy ich dochodzić tak, jak każdej innej pretensji a więc w drodze prywatno-prawnej, czyli przed sądami. W dalszej konsekwencji nie przysługują im te przywileje, jakimi są otoczone pretensje skarbu państwa z tytułu należytości publicznych, w szczególności nie istnieje dla nich pierwszeństwo, jakie przynane jest w pewnych przypadkach daninom publicznym.

DR. S. WEINBERG sen.

W kwestji odpowiedzialności Państwa Polskiego za zobowiązania prywatno-prawne b. Austrji*).

Na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego.

Kwestja ta została już przez S. N. wielokrotnie w sposób negatywny rozstrzygnięta, choć nie zawsze z tych samych motywów. W ostatnich czasach mamy znów do zanotowania podobne orzeczenie N. S. w wypadku, którego horoskopy wydawały się dla powoda zrazu całkiem pomyślne. Ponieważ sama sprawa jest bardzo interesująca a wywody prawne stron i motywa nader pouczające, przeto pozwolę sobie tę sprawę nieco obszerniej przedstawić.

*) Por. do artykułu niniejszego pozostające w ścisłym z nim związku przedmiotowym artykuły: Dra A. Lutwaka w Nrze 17—20 str. 388—396 z r. 1925, dalej prof. Julj. Makowskiego w Nrze 23—24 str. 487 nast. z r 19 5 i prof. M. Allerhanda w Nrze 2 str. 69 nast. z r. 1926, Głosu Prawa.

Powódki M. N. i M. S. jako spadkobierczynie śp. F. N. zaskarzyły Skarb Państwa Polskiego w Sądzie okręgowym we Lwowie do L. cz. Cg. II. *a)* 338/25 o zapłatę 1956 zł. 95 gr., opierając się na tem, że śp. F. N. jako rzemieślnik szklarski wykonał z własnych materjałów w r. 1918 przed rozpadem Austrji szereg robót szklarskich w kilku państwowych gmachach i że te roboty uznane zostały jako wykonane zgodnie z zamówieniem przez właściwego urzędnika Namiestnictwa w lutym 1919 piśmiennem stwierdzeniem pod stampilją urzędową, że zatem roszczenie śp. F. N. zostało w zupełności uznane przez Rząd Polski, a ponadto też dotyczące roboty wraz z materjałami objęte zostały i znajdują się dotychczas we właścicielskiem posiadaniu i używaniu Władz polskich.

Sąd okręgowy we Lwowie, licząc się z ustaloną już w tym kierunku judykaturą wyższosądową, pierwotnie skargę tę odrzucił, a w uzasadnieniu przytoczył, że sposób dochodzenia tego rodzaju roszczeń określiła ustawa z 15 lipca 1920 Nr. 78 poz. 465 Dz. Ust. Rzpp. z wyraźnem rzekomo wykluczeniem zwykłej drogi sądowej.

Sąd Apelacyjny lwowski atoli tym razem wskutek rekursu przez Adw. Dra Lutwaka imieniem powódek wniesionego, uchylił zaskarzoną uchwałę i polecił Sądowi I. inst., aby z pominięciem wypowiedzianego zapatrywania o niedopuszczalności drogi sądowej rozprawę in merito przeprowadził.

Odniósłszy taki niepośledni sukces w sprawie zasadniczo tak doniosłej, nie omieszkał p. Dr. Lutwak zamieścić obszerne sprawozdanie o tym procesie w „*Głosie Prawa*“ Nr. 17—20 z r. 1925, gdzie na str. 388 do 396 sławi Sąd Apelacyjny za to, że wyzwolił judykaturę z pseudopatrjotyzmu fiskalnego i zerwał z dotychczasowym szablonem, uświęconym przez Sąd Najwyższy.

Nie chcąc się niepotrzebnie powtarzać, muszę poprosić wielce szanownych Czytelników, aby przedtem, zanim przystąpią do dalszego czytania niniejszego artykułu, przestudjowali dokładnie powyższy artykuł Dra Lutwaka, w *Głosie Prawa* Nr. 17—20 z r. 1925 ogłoszony i zwrócili szczególną uwagę na przytoczoną tamże bogatą judykaturę Najw. Sądu

Okazało się jednak, że triumf p. Dra Lutwaka był przedwczesny. Sąd pierwszej instancji otrzymawszy znoszącą decyzję apelacyjną, wydał wprawdzie obszernie i nader gruntownie umotywowany wyrok po myśli żądania skargi — z tą jedynie modyfikacją, że zwaloryzował zaskarzoną wierzytelność na 50%, — atoli Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 25 marca 1926 Bc. I. 144/26 wskutek apelacji wniesionej przez Gen. Prokuratorję tym razem snać w myśl zasady: *on revient toujours à ses premiers amours*, oddalił powódki w zupełności z żądaniem skargi, a to z następujących motywów:

„Powódki roszczą sobie do Skarbu Państwa Polskiego pretensję z tytułu wynagrodzenia należnego ich ojcu śp. Feliksowi Niedzielskiemu za roboty szklarskie wraz z potrzebnym do nich materjałem, wykonane w budynkach państwowych byłego Namiestnictwa we Lwowie. — Roboty te zostały wykonane na zamówienie b. austr.

Rządu przed upadkiem monarchji austr. — Rozmiary tych robót jak niemniej wysokość należnego za nie wynagrodzenia zostały stwierdzone oryginalnymi rachunkami śp. F. N. sprawdzonymi przez techniczną inspicjenturę w gmachu Namiestnictwa i nie są sporne między stronami. Powódki nie domagają się od Skarbu Państwa Polskiego, uiszczenia zapłaty za wymienione roboty, w zastępstwie i imieniem b. Skarbu austr., lecz zapozwały Skarb Państwa Polskiego o uskutecznienie tej zapłaty jako zobowiązania własnego, ciążącego na Polskim Skarbie Państwa. Ten obowiązek Skarbu Państwa Polskiego, wywodzą one z faktu objęcia budynku b. Namiestnictwa przez Państwo Polskie wraz z wykonanemi przez śp. Feliksa Niedzielskiego robotami szklarskimi z materjału przezeń dostarczonego, — dalej na fakcie uznania pretensji śp. Feliksa Niedzielskiego przez Skarb Państwa Polskiego, a nawet częściowego ich przezeń zaspokojenia. Sąd I. dał w zaskarżonym wyroku miejsce żądaniu skargi powódce i zasądził Skarb Państwa Polskiego na zapłatę odpowiednio przerachowanej pretensji, a oparł swe rozstrzygnienie jedynie na pierwszym z tytułów prawnych, naprowadzonych przez powódki. Przyjął bowiem, że powódkom należy się po myśli § 1041 u. c. zwrot wartości oszklenia, wykonanego przez śp. F. N., gdyż Skarb Państwa obejmując rzeczone budynki z mocy prawa publicznego, stał się zarazem ich właścicielem w znaczeniu prywatno prawnem, a używając na swą korzyść wszystko, co budynek stanowi, wzbogacił się kosztem osoby prywatnej, która z własnych niezwróconych funduszów do substancji tego budynku się przyczyniła.

„Sąd Apelacyjny nie podziela powyższego zapatrywania prawnego. Przedewszystkiem podnieść należy, że niewiadomo, czy Skarb Państwa Polskiego, odniósł jaką korzyść z robót szklarskich, śp. Feliksa Niedzielskiego, ponieważ przy rozprawie w I. Instancji zaprzeczył przez swego zastępcę procesowego, iżby te roboty objął, a Sąd I. kwestji tej bliżej nie badał. Atoli gdyby nawet prawdą było, że Skarb Państwa Polskiego używa tych robót, to mimo to nie można w danym wypadku stosować przepisu § 1041 u. c., bo Skarb Polski nie nabył budynków byłego Skarbu austr., w których byłe Namiestnictwo we Lwowie było pomieszczone, na zasadzie prawa prywatnego. Skarb Państwa Polskiego nie jest ani następcą prawnym, ani też zastępcą austr. Skarbu Państwa, podług prawa prywatnego, zaczem także nie może być odpowiedzialnym za długi i zobowiązania połączone z nieruchomościami po austr. Skarbie Państwa, jeżeli ich wyraźnie na siebie nie przyjął. Przepis art. 205 (ust. końcowy) traktatu pokojowego w St. Germain en Laye z 10 września 1919 r. (Nr. 17 dz. Rz. P. z r. 1925) rozstrzyga również sprawę niniejszą bardzo wyraźnie na niekorzyść powódek. Nie jest wykluczonem, że po rozliczeniu się między Skarbem Państwa Polskiego, a Skarbem Rzeczypospolitej Austrjackiej, będzie możliwie pierwszy obowiązany zaspokoić pretensję powódek, na razie jednak takiego obowiązku nie ma Skarb Państwa Polskiego a żądanie powódek przedwcześnie do tego Skarbu skierowanem zostało". — (Resztę uzasadnienia jako dotyczącą dalszej zasady fak-

*

tycznej skargii mającej przeto znaczenie dla naszego zagadnienia drugorzędne, pomijam).

Od tego wyroku wniósł p. Dr. Lutwak rewizję, a ponieważ pismo to zawiera bardzo trafne uwagi, oraz doskonały i pouczający wywód krytyczny, przeto pozwalam sobie zacytować najważniejsze ustępy z tego pisma rewizyjnego, które brzmią następująco:

„Ustalony fakt objęcia rzeczonych materjałów i robót szklarskich na użytek Państwa Polskiego bez zaistnienia stosunku umownego względnie zleceniowego, pokrywa się w zupełności z przedmiotowemi założeniami normy § 1041 ust. cyw. i Sędzia I. przeto normę tę zastosował i na tej podstawie dał miejsce żądaniu skargi w kwocie zresztą znacznie umiarkowanej, nie omieszkawszy przytem zaznaczyć, iż w myśl tegoż § 1041 u. c. jest rzeczą obojętną, czy później tj. już po tem objęciu — część szyb została zniszczona.

„Sąd Apelacyjny atoli — wbrew swemu w poprzedniej decyzji wyrażonemu poglądowi, iż fakt objęcia owych materjałów i robót przez Państwo Polskie ma znaczenie w sporze tym rozstrzygające, — zajął obecnie w zaskarżonym wyroku s t a n o w i s k o p r a w n e w r ę c z p r z e c i w n e, odmawiające temu faktowi wszelkiej doniosłości prawnej. Uzasadnienie zaś tego wyroku ogranicza się właśnie do szablonowej reprodukcji tylekroć już wymłóconych pseudoargumentów, iż Skarb Państwa nie jest następcą prawnym ani zastępcą austr. Skarbu Państwa i nie nabył odnośnych budynków na zasadzie prawa prywatnego, że więc za długi i zobowiązania Skarbu austrjackiego nie odpowiada, o ile wyraźnie ich na siebie nie przyjął i że za tem ma przemawiać art. 205 ustęp końcowy traktatu pokojowego w St. Germain z 10 września 1919.

„Gdy w pismach instancyjnych, a zwłaszcza skierowanych do Instancji Rewizyjnej nie jest rzeczą niewłaściwą odwoływać się do literatury i publicystyki prawniczej, przeto niechaj wolno będzie zwrócić niniejszem łaskawą uwagę Wysokiego Sądu Rewizyjnego na kilka artykułów tego właśnie zagadnienia dotyczących a ogłoszonych w „Głosie Prawa". (Tu autor rewizji zacytował wszystkie na wstępie pod gwiazdką zacytowane artykuły).

„Z tych artykułów, a zwłaszcza z zacytowanych tamże innych prac naukowych i orzeczeń najwyższosądowych, daje się rzecz jedna w sposób niewątpliwie objektywny wywnioskować: że mianowicie a n i j e d e n z p o w y ż p r z y t o c z o n y c h a r g u m e n t ó w p r a w n y c h z a s k a r ż o n e g o w y r o k u n i e j e s t w d o k t r y n i e p r a w a p u b l i c z n e g o, a w s z c z e g ó l n o ś c i m i ę d z y n a r o d o w e g o u z n a n y i a n i j e d e n z n i c h n i e d a j e s i ę n a t l e u s t a w o d a w s t w a p o z y t y w n e g o, a w s z c z e g ó l n o ś c i n a t l e t r a k t a t u w St. G e r m a i n d o w o d n i e s p r a w d z i ć.

„Przeciwnie bowiem: postanowienia traktatu, a to zarówno zacytowany w zaskarżonym wyroku art. 205 in *f.* jakoteż inne, które dotychczas szablonowo w orzeczeniach analogicznych cytowano, jak np. art. 177, 179, 203 ust. 11, 208, 268 i 318 tegoż traktatu, dotyczą odszkodowań i długów p u b l i c z n y c h zaciągniętych p r z e z P a ń s t w o j a k o k o r p o r a c j ę p r a w a p u b l i c z n e g o, a nie przez Państwo w charakterze osoby prawa p r y w a t n e g o i też cyto-

wany w zaskarżonym wyroku art. 205 dotyczy w całej swej osnowie, a więc też w swym ustępie końcowym li tylko publicznego długu wojennego b. Austrji. Stąd też w końcowym ustępie art. 205 jest mowa jedynie o zobowiązaniach zaciągniętych podczas wojny, co właśnie koresponduje z poprzedniemi ustępami tegoż art. 205, w których mowa o innych częściach długu wojennego b. Austrji *(dette de guerre)*, podobnie jak w poprzednich artykułach np. art. 203 traktatu jest mowa o *l'ancienne dette publique autrichienne, representée par des titres* i t. p.

„Bądź co bądź art. 205 ustęp końcowy traktatu, jeśliby miał stanowić normę prawną do zwolnienia Skarbu Polskiego od odpowiedzialności za roszczenia w rodzaju obecnie spornego, musiałby dawać się zastosować przeciw tym roszczeniom nietylko wówczas, gdy one powstały w okresie wojennym, lecz też i wówczas, gdy np. roboty szklarskie zamówione zostały przez Skarb austr. w okresie przedwojennym. A przecież wyraźne brzmienie tego końcowego ustępu wzbrania rozciągania tej umowy poza okres wojenny. Ponadto w ustępie tym art. 205 jest mowa o zobowiązaniach, które Skarb austr. zaciągnął czyli, które opierają się na aktach prawnych tegoż austr. Skarbu, co przecież nie wyklucza, iż Skarb Polski może być osobno zobowiązanym też bez jakiegokolwiek ze swej strony aktu prawnego, a to na zasadzie § 1041 ust. cyw. tj. we wypadku, ilekroć z jakiejś rzeczy zamówionej swego czasu przez Skarb austr. odniósł korzyść.

„Jak bardzo w dotychczasowej interpretacji art. 205 in fine lub też innych związkowych postanowień traktatu w St. Germain decydowała zawsze dotąd tylka fałszywie pojęta fiskalistyczna racja stanu, nie licząca się z powszechnem poczuciem prawnem społeczeństwa cywilizowanego ani z etycznemi podstawami wykładni prawnej, tego dowodzi w sposób nader znamienny ten fakt, że p. prof. Juljan Makowski, obecny Naczelnik Wydziału Traktatowego w Ministerstwie Spraw Zagranicznych, który w swoim wyżej zacytowanym artykule w „Głosie Prawa" zaprzeczył, iżby w prawie międzynarodowem obowiązywała zasada: *res transit cum onere suo* — wyraził w swem dziele p. t. „Prawo międzynarodowe" (n. M. Arcta wydanie II. Warszawa 1919) wydanem więc w czasie, kiedy jeszcze nie piastował w Min. Spraw Zagran. swego obecnego urzędu — pogląd wręcz przeciwny, a mianowicie czytamy tamże na str. 353 u dołu:

„Państwo nabywające terytorjum drogą cesji, obejmuje wszystkie związane z niem prawa i obowiązki w myśl zasad prawa rzymskiego, *„res transit cum onere suo"*... przyczem p. prof. Makowski nawet w swym wyżej cytowanym artykule w „Głosie Prawa" określa Polskę w stosunku do terytorjów odziedziczonych po b. Austrji jako cesjonarjusza, albowiem cesja w prawie międzynarodowem ma znaczenie *sui generis*, a cedentem nie musi być koniecznie to państwo, którego terytorjum zostaje odstąpione. A zresztą — jak w cyt artykule sam prof. Makowski stwierdza — „były zabór austrjacki został cedowany Państwu Polskiemu przez Austrję, acz za pośrednictwem Gł. Mocarstw Sprzym. i Stow.".

„Mimo atoli różnic w poszczególnych instytucjach między prawem prywatnem a publicznem, w szczególności międzynarodowem, nie zachodzi między prawem prywatnem, a publicznem żadna różnica istotna, a względnie żadna różnica w zasadach ani w genezie historycznej — jak to wykazuje m. i. Hans Kelsen w swem najnowszem dziele p. t. „Allgemeine Staatslehre“ (Verlag Juljus Springer, Berlin 1925) str. 80 do 91 § 17: Rozdział „öffentliches u. privates Recht“) i dlatego chybionym jest również dalszy argument zaskarżonego wyroku, jakoby fakt, iż Skarb Polski nie nabył odnośnych budynków na zasadzie prawa prywatnego, zwalniał go z pod mocy przepisu § 1041 ust. cyw., a w szczególności z pod ogólnej zasady prawnej, iż niedopuszczalnem jest wzbogacanie się ze szkodą drugiego i nikt ze szkody drugiego nie może ciągnąć korzyści (por. §§ 877, 921, 1447 in fine oraz 1431 do 1437 ust. cyw.) — zwłaszcza, gdy wzbogaconym jest Skarb Państwa, będącego inkarnacją prawa i praworządności, a poszkodowanym jest słaba ekonomicznie jednostka, będąca na domiar własnym tegoż państwa obywatelem. Na tejsamej zaś właśnie zasadzie opiera się też norma § 1041 u. c., która do roszczenia spornego znajduje pełne zastosowanie, ileże nabycie choćby w drodze prawa publicznego, względnie międzynarodowego odnośnych budynków wraz z cedowanym Polsce obszarem, nie zwalnia bynajmniej Skarbu Polskiego od zobowiązań ciążących na nim z mocy prawa prywatnego, któremu wszak także Skarb państwa podlega (por. §§ 289 i 290 u. c.).

„Z całą tedy słusznością zaznaczył Sąd I. instancji w motywach swego wyroku, że z objęciem budynku choćby z mocy prawa publicznego, państwo staje się właścicielem tego budynku w znaczeniu prywatno-prawnem, a pożytkując na swą korzyść wszystko, co budynek stanowi, wzbogaciłoby się z krzywdą osoby prywatnej, która z własnych niezwróconych jej funduszów do substancji tego budynku się przyczyniła.

„W tym stanie rzeczy faktycznym i prawnym, okazuje się błędnem zapatrywanie prawne, na którem opiera się zaskarżony wyrok odwoławczy, a w szczególności błędnem jest mniemanie Sądu Apelacyjnego, jakoby sporne roszczenie zaciążyć mogło na pozwanym Skarbie jedynie pod warunkiem, jeśliby pozwany Skarb wyraźnie odnośne zobowiązanie na siebie przyjął.

„Rzecz ma się wprost przeciwnie; albowiem pod panowaniem powyżej wzmiankowanych ogólnych zasad prawnych, obowiązujących w dziedzinie całego europejskiego systemu prawnego i to zarówno w odniesieniu do podmiotów i przedmiotów prawa publicznego, jak niemniej prawa prywatnego, pozwany Skarb mógłby odmówić zaspokojenia spornego roszczenia li tylko wówczas, jeśliby zaistniała pozytywna norma prawna, zwalniająca go specjalnie od tego zobowiązania, a względnie od zobowiązań tego rodzaju. W życiu ludów cywilizacji europejskiej bowiem istnieje ciągłość państwowości i prawa i mimo zmian w podmiotach państwowych oraz we formie

i w brzmieniu norm prawnych, ani państwo, ani prawo nigdy nie ustają. Skoro tedy nie ulega dla nas wątpliwości, że wskutek rozpadu Austrji nie wygasły żadne podmiotowe prawa i zobowiązania i skoro nawet spory sądowe wszczęte za czasów austrjackich, są nadal kontynuowane przez sądy polskie — pomimo, że Państwo Polskie nigdzie wyraźnie do tego się nie zobowiązało, skoro wreszcie całe ustawodawstwo zgasłej Austrji przeszło wprost automatycznie na obszar cedowany Polsce, to nie może też żadnej ulegać wątpliwości, że przeszły na Skarb Państwa Polskiego równie żywiołowym trybem wszystkie te zobowiązania, które nam dyktuje poczucie ciągłości prawa i państwa oraz poczucie praworządności.

„Przeciwne zapatrywania, a w szczególności te, jakie znalazły wyraz w zaskarżonym wyroku odwoławczym, być może oszczędzają pozwanemu Skarbowi taką a taką sumę pieniężną z ciężką krzywdą jednostek, z których składa się społeczeństwo i państwo — ale ta krzywda mści się niespostrzeżenie, a okrutnie — ona bowiem, przywdziewając szatę orzeczeń sądowych i powagę państwowego wymiaru sprawiedliwości, podkopuje wiarę społeczeństwa w praworządność Państwa, a w dalszem następstwie wiedzie do owego rozkładu moralnego, który — jak to nam dopieroco w słowach pełnych rozpaczliwego smutku obwieściła odezwa — (pomajowa 1926! *Przyp. Red*) — Rady Ministrów do społeczeństwa — staje się przyczyną najtragiczniejszych wypadków.

„Nawet zresztą w codziennej praktyce możemy obserwować do jak paradoksalnych następstw prowadzi w danej kwestji fiskalistyczny sposób pojmowania rzeczy. Gdy bowiem np. budowniczy dochodzi w zwykłej drodze prawa przeciw Skarbowi Polskiemu swej należytości za budowę, przez b. Skarb austrjacki zamówioną, a po wykończeniu i po rozpadzie Austrji przejętą przez Skarb Polski, to proces ten przegrywa — (por. orzecz. S. N. ogłoszone pod Nr. 73 w „Głosie Prawa“ Nr. 17—20 z r. 1925), — ale pomimo to ten sam budowniczy, gdy zostanie zapozwany przez swoich subdostawców lub przez swoich podmajstrzych o zapłatę wynagrodzeń, umówionych z nim za poszczególne materjały lub roboty około tejsamej budowy, zostanie niewątpliwie zasądzony na zapłatę wszystkich tych swoich zobowiązań umownych, aczkolwiek w samej rzeczy są to zobowiązania ciążące na posiadaczu budowy, tj. na Skarbie Państwa, bo zaciągnięte li tylko w tej myśli, iż one będą mogły być pokryte z zapłaty od tegoż posiadacza budowy uzyskać się mającej! A tosamo zachodzi też we wypadku, gdy ten budowniczy zaciągnął kredyt pieniężny na poczet należytości, której zapłaty od posiadacza budowy miał prawo oczekiwać!“ — (Resztę wywodów pisma rewizyjnego mogę pominąć).

Nieuprzedzony prawnik mógłby sądzić, że S. N. nie zdoła się oprzeć tak silnym argumentom prawnym pisma rewizyjnego — a jednak doznałby wielkiego rozczarowania, bo Sąd Najwyższy (w składzie S. S. N. Müller, Bresiewicz, Dębicki) zatwierdził wyrok II. inst. orzecz. z 13 października 1936 l. cz. III. Rw.

1485/26 a to z uzasadnieniem, którego ustęp istotny opiewa następująco:

„Wyraz »Skarb Państwa« jest tylko oznaczeniem Państwa w dziedzinie majątkowej (nietylko prawno-prywatnej). Skarb Państwa i Państwo, to jedna i ta sama osoba prawna. Pytanie sporne zatem brzmi: Czy Państwo Polskie odpowiada za prawno-prywatne zobowiązania b. Państwa austrjackiego, zaciągnięte przed 1 listopada 1918 r. a w szczególności za roboty szklarskie w budynkach rządowych, które Polska obecnie posiada? — Z góry należy zaznaczyć, że dawna Austrja i Państwo Polskie, które równocześnie nie istniały i nie mogły zawierać ze sobą umów prawno-prywatnych (np. w myśl § 1409 k. c.), są to dwie różne osoby prawne i od siebie zupełnie niezależne; stosunek wzajemny tych osób i ich majątku oraz długów może być ustalony tylko przepisami prawnymi. Wprawdzie dawniejsza nauka prawa narodów stosowała do objęcia obszaru dawnego państwa przez nowe państwo przez podobieństwo prawne zasady prawa prywatnego o dziedziczeniu i przejęciu masy majątkowej: państwo nowo powstałe lub obejmujące część obszaru innego państwa, przejmowało także wszystkie obowiązki i długi dawnego państwa, przywiązane do tego obszaru. W najnowszych czasach zaszła zasadnicza zmiana tego zapatrywania prawnego *): Państwo nowe nie jest obecnie — (? — Pyt. Red.) — następcą prawnym dawnego i obejmuje jego ciężary i długi tylko o tyle, o ile je wyraźnie przejęło. Wyrazem tego zapatrywania jest traktat Wersalski z d. 28 czerwca 1919 Poz. 200/20 Dz. U., który przyznaje Francji Alzację i Lotaryngję w stanie wolnym od wszelkich długów Rzeszy niemieckiej (art. 55); dalej traktat Ryski z d. 18 marca 1921 poz. 300 Dz. U. (art. IV), według którego Polska nie przyjęła na siebie żadnych długów państwa rosyjskiego. Wreszcie najważniejszy tutaj traktat w St. Germain z d. 10 września 1919 Poz. 114/25 D. U. nakłada na Polskę obowiązek pokrycia tylko niektórych zobowiązań Austrji. Są to przeważnie zobowiązania dotyczące długów państwowych (art. 203 i 205) ale także i długów prywatnych hipotecznie zabezpieczonych (art. 203/1). Że traktat o innych zobowiązaniach prywatnych państwa austrjackiego wyraźnie nie mówi, to z tego wysnuć można jedynie wniosek, że na Polskę nie nakłada tych zobowiązań. Nie byłoby zresztą do tego żadnej podstawy, bo 4 południowych województw nie otrzymała Polska od Austrji; Austrja odstąpiła je Mocarstwom sprzymierzonym (art. 91) a te dopiero oddały je Polsce. Polska otrzymała wprawdzie (art. 208) wszystkie nieruchomości dawnej Austrji, położone na obszarze tych województw, ale (oprócz szkół, szpitali i dawnych lasów państwowych) wcale nie za darmo, lecz za pieniądze, które ma tym Mocarstwom płacić na rachunek kosztów wojennych. O wzbogaceniu się Państwa Polskiego przez przejęcie gmachów państwowych

*) Jaka szkoda, że ten senat Sądu Najw. nie zacytował przynajmniej po jednem z dzieł „dawniejszej“ i najnowszej nauki prawa narodów, które tu ma na myśli, skoro już usiłuje nadać swoim motywom podkład naukowy! Jakże tu z tą wiedzą Sądu Najw. polemizować? — *Przyp. Red.*

austrjackich nie może być zatem ani mowy. Tem mniej można mówić o wzbogaceniu się z krzywdą ojca powódek, bo ojciec powódek nie dostarczył niczego Państwu Polskiemu, ani na jego korzyść niczego nie zdziałał. Brak zatem wymogów § 1041 k. c. Skutkiem przewrotu politycznego poniósł prawozlewca powódek niewątpliwie stratę i ustawodawstwo polskie starało się je choć w części wyrównać (ust. z d. 15 lipca 1920 Poz. 465 D. U. o wypłacie zastępczej), ale sprawa ta nie należy do drogi sądowej. Wreszcie podziela Sąd Najwyższy wywód Sądu I w tym kierunku, że sprawdzenie i obliczenie roszczenia ojca powódek przez technicznego urzędnika polskiego, nie było ani przejęciem zobowiązania państwa austrjackiego przez Państwo Polskie, ani przyrzeczeniem zapłaty (por. § 290 k. c.) bo urzędnik ten nie jest zastępcą Skarbu Państwa".

Zawarte w obu wyższosądowych wyrokach zapatrywania prawne otrzymały już należytą odprawę w przytoczonem wyżej piśmie rewizyjnem i w powołanych tamże rozprawach naukowych. Muszę przeto, aby się nie powtarzać i nie popełnić plagjatu, poprzestać na kilku skromnych uwagach i starać się oświetlić tę kwestję z nieco innego punktu widzenia.

Chybione jest przedewszystkiem — mojem zdaniem — powoływanie się na traktat pokoju w St. Germain, ponieważ ten traktat normuje stosunki międzynarodowe między Austrją z jednej, a Polską i innemi Państwami z drugiej strony, a nie między Polską i jej obywatelami. Na umowę tę zawartą między innemi osobami, obywatel poszczególny tylko o tyle mógłby może się powołać, o ile wogóle trzecia osoba może korzystać z cudzych umów (§§ 881, 882 u. c.).

Zapatrywaniu temu dał Sąd Najw. pośrednio wyraz w orzecz. z 23 sierpnia 1927 III. Rw. 1654/26 ogłoszonem w Nrze 11 Krakowskiego Przeglądu sądowego z listopada 1927 na str. 110. Chodziło tam o proces wytoczony przez A. B. przeciw austr. Zakładowi kred. ziem., który na uzasadnienie zarzutu przedwczesności skargi o waloryzację pożyczki hipotecznej i wykreślenie tejże, powołał się na art. 215 traktatu St. Germain przewidujący w przyszłości nastąpić mające uregulowanie kwestji dotyczących między obywatelami różnych Państw. Sąd Najw. nie uwzględnił otóż tego postanowienia traktatu, ponieważ Państwo Polskie nie wydało zarządzenia postanawiającego odroczenie załatwienia tego rodzaju spraw stosownie do art. 215 traktatu, jak to uczyniło austr. rozporządzenie z 26 sierpnia 1920 Nr. 405 dz. p. Tem samem wyraził S. N. zapatrywanie, że postanowienia traktatu dotyczą tylko stosunku między mocarstwami, które ten traktat podpisały, a nie mają zastosowania przy rozstrzyganiu kwestyj dotyczących osób trzecich.

Mylne jest następnie zapatrywanie, jakoby nabycie własności dóbr i budynków, miało dlatego inny charakter, ponieważ nastąpiło na zasadzie prawa publicznego, a nie prywatnego i że wskutek tego Skarb Państwa Polskiego nie może być uważany za następcę prawnego b. Austrji. Widzimy wszakże, iż Skarb Państwa, nabywszy własność dóbr, budynków i wierzytelności na zasadzie prawa pu-

blicznego tj. art. 208 traktatu w St. Germain, wykonuje od pierwszej chwili nabycia wszelkie uprawnienia materjalne i procesowe przysługujące mu na podstawie prawa prywatnego, z zatem użytkuje, wynajmuje, pobiera czynsze, awizuje lokatorów, ściąga wierzytelności [1]) — słowem nie różni się niczem od innych właścicieli. Nie ulega zatem wątpliwości, że także przy nabyciu własności na zasadzie prawa publicznego należy stosować wszystkie przepisy prawa prywatnego, a nie tylko te, które dla Skarbu Państwa są korzystne. Z tego wynika, że także w tym wypadku zastosowanie § 1041 wzgl. § 418 u. c jest dopuszczalne.

Błędne jest również zapatrywanie, jakoby nabycie własności przedstawiało się jako nabycie pierwotne. Tylko łup wojenny a więc rzeczy ruchome zdobyte na nieprzyjacielu uznaje ustawa cywilna w § 402 za nabycie pierwotne, zresztą zaś uważa ustawa cywilna każde takie nabycie za pochodne, przy którem przejście własności na rzecz nowego właściciela odbywa się za wolą właściciela poprzedniego (§ 423 u. c.), przyczem § 424 u. c. wyraźnie wymienia umowę jako jeden z tytułów nabycia pochodnego. Niegdyś było nabycie własności dóbr nieprzyjacielskich na wojnie istotnie nabyciem pierwotnem, a mianowicie w czasach, kiedy to najeźdźcy podbiwszy kraj, całą ludność tego kraju po części mordowali, po części zaś brali do niewoli, tak, że eo ipso cały kraj zdobyty pozostał bez właściciela i jako res nullius podlegał zawłaszczeniu ze strony zwycięskiego narodu (§ 381 u. c.). Od kiedy jednak ustało mordowanie cywilnej ludności i ustała niewola, od kiedy zaczęto warunki pokoju ustalać w traktatach pokojowych, przejście własności dóbr i terytorjów uważać się musi za pochodne, a nowe Państwo za następcę prawnego dawnego Państwa i to nietylko co do praw, ale także co do zobowiązań [2]).

---

[1]) Por. orzecz. N. S. z 22 marca 1927 III. R. 225/27 ogłoszone w Przeglądzie pr. i admin. zeszyt III/1927 str. 310 uznające Skarb Państwa Polskiego za uprawniony do ściągnięcia wierzytelności Skarbu austr. za dostarczone narzędzia rolnicze, a odmawiające pozwanemu prawa do kompenzaty wzajemnej pretensji przeciw Skarbowi austr. Uzasadnienie: Nabycie jest pierwotne, a więc Polski nie można uważać za następcę Skarbu austr. — przeciwstawienie pretensji przedstawia się zatem jako kompenzata *ex persona tertii*. Mylność tego zapatrywania wykazaną zostanie powyżej w tekście Lecz bądź jak bądź: orzeczenie to kontrastujące tak jaskrawie z tezą orzeczenia S. N. powyżej w tekście roztrząsanego, poucza nas w łączności z tamtem, iż etyka państwowa, jaką głosi szczytowa instancja wymiaru sprawiedliwości zamyka się w maksymie: brać, zabierać, a nic nie dawać... Wiele spustoszeń ta etyka wyrządziła już w naszem dotychczasowym bycie gospodarczym i społecznym — to rzecz powszechnie wiadoma.

[2]) Por. Dr. Fr. Liszt: System prawa międzynarodowego w tłumaczeniu Dra Wit. Olszewskiego z 4-go wydania str. 181: „Natomiast musi się przyjąć następstwo prawne przy nabyciu pochodnem", o ile chodzi o stosunki prywatno-prawne. Najczęściej zawierają układy pokojowe i inne układy cesyjne osobne i wyraźne postanowienia. W każdym razie zachodzi następstwo prawne odnośnie do długów hipotekowanych (dettes hypotequées) t. zn. odnośnie do tych długów, które zaciągnięto w wy-

Przy tej sposobności niech mi wolno będzie zwrócić uwagę na orzecz. N. S. z dn. 25 stycznia 1927 III Rw. 2650/26 ogłoszone w Przegl. prawa i admin. zeszyt III/1927 na str. 312. Sąd Najw. oddalił tam powoda z żądaniem skierowanem przeciw Państwu Polskiemu o zapłacenie kosztów budowy baraków wystawionych przez powoda dla Skarbu austr. z własnych materjałów, albowiem baraki te — jak stwierdzają motywa orzeczenia — zostały przez Państwo Polskie przejęte jako własność b. Skarbu austr., a zatem nabyte w sposób „pierwotny“, gdyż art. 208 traktatu w St. Germain przekazał Polsce ruchomą i nieruchomą własność b. Skarbu austr. położoną na obszarze Polski. Skarb Polski nabył zatem własność baraków w Nadwórnie w najlepszej wierze, bo na podstawie prawnej, ale nabył ją nie za darmo, tylko za cenę oznaczoną przez Komisję odszkodowań, którą ma zapłacić na rachunek odszkodowań Austrji, wobec czego nie ma mowy o wzbogaceniu się Skarbu Polskiego przez to nabycie...

W orzeczeniu tem otóż uderza przedewszystkiem pomięszanie pojęć ze sobą sprzecznych, a mianowicie nabycie pierwotne z przejęciem własności od Skarbu austr. na podstawie umowy (traktatu) za cenę oznaczoną. Jeśli takie nabycie jest pierwotne, to musielibyśmy dojść do konkluzji, że pochodne nabycie własności wogóle nie istnieje.

Stwierdziwszy przeto ponad wszelką wątpliwość pochodne nabycie własności po stronie Państwa Polskiego oraz dopuszczalność stosowania ustawy cywilnej do tego nabycia, musimy dojść do wyniku, że Skarb Państwa także na mocy § 1409 u. c. zobowiązany jest do zapłaty długów ściśle związanych z własnością nabytego majątku i że nawet wyraźne wykluczenie odpowiedzialności za te długi w traktacie St. Germain i w traktacie Wersalskim byłoby wobec wierzycieli po myśli końcowego ustępu § 1409 u. c. bezskuteczne. Jeśli zatem traktat w St. Germain postanawia, że tylko Rząd austr. odpowiada za pewne długi, mimo, iż są związane z odstąpionem terytorjum, to w takim razie przysługuje Polsce, która zapłaciła swoim obywatelom takie długi, będąc do tego wedle swoich ustaw zobowiązaną, regres przeciw Austrji, który będzie mógł być podniesiony przed Komisją odszkodowań przy wzajemnym obrachunku, a to przez potrącenie zapłaconych kwot od wartości dóbr objętych na własność po myśli art. 209 traktatu. Odsyłanie wierzyciela do czasu, w którym ten obrachunek nastąpi jest nielegalne, bo jego ten obrachunek nie dotyczy i nie obchodzi i podniesienie pretensji z tytułu regresu nie zależy wcale od wierzyciela, lecz tylko od Rządu Polskiego.

łącznym interesie odstąpionego terytorjum np. dla robót osuszenia, oraz odnośnie do długów gruntowych (dettes hypothecaires)“. Por. także: Das Völkerrecht in seinen Grundzügen dargestellt von Dr. E. v. Waldkirch Basel 1926 na str. 117: „W razie sukcesji w znaczeniu międzynarodowem można mówić wogóle tylko o przejściu międzynarodowych praw i obowiązków“.— Wreszcie por. Dr. Zygm. Cybichowski: System prawa międzynarodowego. Wydanie drugie. Warszawa 1923.

Jeślibyśmy jednak przyjęli, że ustawa cywilna względnie prawo prywatne nie ma tu zastosowania lub że nie zachodzą wymogi §§ 416 i 1041 u. c. ani § 1409 u. c. to musielibyśmy sprawę rozstrzygnąć wedle ogólnych prawideł słuszności. Pytanie zachodzi, co to są za prawidła i gdzie je szukać? — Filozofja prawa uczy [3]), że głównym pierwiastkiem prawa jest *Ethos,* bez którego żadne prawo pomyśleć się nie da. Stąd wywodzi się tak zwane poczucie słuszności, które wydaje się być człowiekowi wrodzonem, ale niem nie jest, bo polega jedynie na tem, że człowiek wychowany na zasadach etycznych wyczuwa *eo ipso* w każdym poszczególnym wypadku, czy ten pierwiastek etyczny tkwiący w prawie, został pogwałcony, czy nie. Prawo zwyczajowe odpowiada też w ogólności zawsze zasadom etycznym, prawo zaś pisane wytworzone na podstawie prawa zwyczajowego, czyni to już w daleko mniejszym stopniu, gdyż przy wydawaniu ustaw często inne wpływy są silniejsze, jak np. interes panującego państwa, kościoła i t. p. Gdzie prawo pisane nie daje żadnej podstawy do rozstrzygania, tam dyktuje nam poczucie słuszności, jak sprawę rozstrzygnąć. *(„Bleibt der Rechtsfall noch zweifelhaft, so muss solcher mit Hinsicht auf die sorgfältig gesammelten und reiflich erwogenen Umstände nach den natürlichen Rechtsgrundsätzen entschieden werden“. § 7 u. c.).*

Jedną z takich reguł etyki przyswoiły sobie wszystkie narody kulturalne zachodnio-europejskie, a jest nią zasada, że nikt nie powinien się wzbogacać niesłusznie ze szkodą swego bliźniego i ta zasada znajduje powszechne zastosowanie w prawie i jest niejako ideą przewodnią całego ustawodawstwa. Czy więc zastosujemy do powyższego wypadku ustawę cywilną, czy też zasady słuszności, to w każdym razie musielibyśmy uznać, że Państwo Polskie odpowiada za prywatno prawne zobowiązania b. Austrji w obrębie terytorjów po niej przejętych.

Pozostaje jeszcze do omówienia kwestja, czy istotnie Państwo Polskie, przejmując od Skarbu austr. na własność budynki wystawione lub zremontowane kosztem osób prywatnych, wzbogaciło się ich kosztem, czy też przeciwnie: nie możnaby mówić o wzbogaceniu, dlatego ponieważ wedle traktatu w St. Germain wartość objętego na własność majątku ma być przez Komisję odszkodowań policzoną na rachunek odszkodowań Austrji. Ja osobiście zapatruję się bardzo sceptycznie na ten cały obrachunek Komisji odszkodowań, bo jeśli on dotychczas nie przyszedł do skutku — jak to stwierdził Sąd Najw. w motywach swego orzeczenia wyżej przytoczonych — to widocznem jest, że odnośne postanowienie traktatu (jak zresztą większa część tych postanowień) pozostanie na zawsze martwą literą i nigdy nie wejdzie w życie. To zaś jest chyba pewnem, że dopóki Państwo Polskie tego odszkodowania, o którem S. N. wspomina, nie zapłaci, dopóty w konkretnym wypadku będącym przedmiotem tego orzeczenia S. N. — będzie ono ze szkodą powódek wzbogacone.

---

[3]) Por. Eugen Huber: Recht und Rechtsverwirklichung. Probleme der Gesetzgebung und der Rechtsphilosophie. Zweite Ausgabe Basel 1925. Verlag Helbing & Lichtenhahn.

Ale nie bądźmy pesymistami i przypuśćmy, że ten obrachunek istotnie jeszcze za życia — naszych wnuków dojdzie do skutku. Nie ulega otóż wątpliwości, że jak z jednej strony Komisja przy obrachunku wzajemnym zapisałaby przejęte przez Polskę majątki na debet Polski, tak z drugiej strony musiałaby zapisać zapłacone przez Polskę koszta inwestycyjne dotyczące tych dóbr na debet Austrji. Tem samem Polska nie zapłaci nigdy całej wartości dotyczącej nieruchomości, lecz tylko wartość zmniejszoną o koszta inwestycji. W wypadku, gdyby Państwo Polskie samo było zmuszone uskutecznić remont budynku na wojnie zniszczonego, Komisja odszkodowań przy ocenieniu wartości musiałaby potrącić koszta remontu przez Polskę poniesione. To samo dotyczy też wypadku, gdy Polska za ten remont, potrzebny wskutek zniszczenia na wojnie, osobie trzeciej zapłaci. Z tego wynika, że Polska nie jest winna zapłacić Austrji całą wartość budynku, lecz tylko umniejszoną o koszta inwestycji. Ta nadwyżka zaś ponad wartość, którą Komisja wstawi do rachunku, stanowi wzbogacenie się Państwa Polskiego na koszt tego, kto za te inwestycje zapłacił lub je uskutecznił.

DR. JÓZEF GROSSFELD.

Z manowców sprawiedliwości.

Exemplum Nr. 15. *)

„Si duo faciunt idem — non est idem“.

Od p. Dra Józefa Grossfelda, adwokata w Przemyślu, otrzymujemy następujące dwa wyroki I i II instancji z poniższemi uwagami podającego.

1) Instancja pierwsza:

Lcz. C. XII. 42/27/4. — W Imieniu Rzeczypospolitej Polskiej! — Sąd powiatowy w Przemyślu przez S. S. O. Wacława Romanowskiego w sporze ks. Marcina Mikołajczuka, proboszcza w Torkach, powoda, zastąpionego przez adw. Dra Neusa przeciw Dawidowi Reifferowi, kupcowi w Przemyślu, pozwanemu zastąpionemu przez adw. Dra J. Grossfelda o zapłatę kwoty 200 zł. zpn. po przeprowadzonej z obiema stronami orzekł:

I. Pozwany winien jest powodowi zapłacić do dni 14 pod rygorem egzekucji kwotę 100 zł. z 15% odsetkami od dnia 19 lutego 1927 do 28 lutego 1927 i z 10% odsetkami od dnia 1 marca 1927. — II. Dalsze żądanie skargi oddala się. — III. Koszta sporu znoszą się wzajemnie.

Uzasadnienie: Powód żąda zwrotu podwójnego zadatku, twierdząc, że pozwany nie dostarczył mu na czas maszyny, którą powód zakupił. — Bezsporne jest, że powód zakupił od pozwanego maszynę, że wręczył mu zadatek w kwocie 100 zł., i że pozwany maszynę do-

---

*) Poprzednie exempla rubryki „Z manowców sprawiedliwości“ por. w zeszytach Nr. 5, 7, 8, 11—12 z r. 1924 — Nr. 1—2, 5, 6. 11—12, 17—20, 21—22 i 23—24 z r. 1925 — Nr. 1, 5, 9 i 12 z r. 1926 — Nr. 5—6, 9 i 10—11 z r. 1927. — *Przyp. Red.*

starczył, że powód mu ją odesłał a pozwany przyjął. — Wobec przyjęcia maszyny przez pozwanego odpada rozważanie. czy maszyna odpowiadała umowie, czy nie.

Z zeznań świadka Iwana Musztuka wynika, że pozwany po odebraniu maszyny od powoda, zobowiązał się nową maszynę dostarczyć w najbliższy czwartek a najdalej w piątek.

Odmiennym zeznaniom świadka Leiby Abramowicza Sąd nie dał wiary, a oparł się na zeznaniach świadka Iwana Musztuka, gdyż świadek ten jest w danej sprawie mniej zainteresowany.

Z zeznań powoda wynika i ustala się, że on nie zakreślając czasokresu do dostarczenia mu nowej maszyny, gdy maszyna zamówiona nie nadeszła, kupił inną maszynę i w ten sposób uniemożliwił sobie dotrzymanie umowy.

W tym stanie rzeczy jest Sąd zdania, że winę w zerwaniu umowy ponoszą obie strony, wobec czego przyznanie tylko pojedyńczego zadatku powodowi wydaje się uzasadnionem.

Dalsze dowody jako zbędne pominięto.

2) Instancja druga:

Lcz. Bc. III. 467/27/10. — W Imieniu Rzeczypospolitej Polskiej! — Sąd okręgowy w Przemyślu jako odwoławczy pod przewodnictwem S. S. O. Dyduszyńskiego, przy współudziale S. S. O. Dra Rosenfelda i S. S. O. Jankowskiego w sprawie strony powodowej ks. Martyna Mikołajczuka proboszcza w Torkach zastąpionej przez adwokata Dra Mirowicza, adw. w Przemyślu przeciw stronie pozwanej Dawidowi Reiferowi w Przemyślu zastąpionej przez adw. Dra J. Grossfelda w Przemyślu o 200 zł. wskutek odwołania strony powodowej i pozwanej od wyroku Sądu powiatowego w Przemyślu z 26 marca 1927 lcz. C. XII. 42/27/4 na podstawie przeprowadzonej ustnej rozprawy apelacyjnej, orzekł:

I. Odwołanie pozwanego odrzuca się.

II. Odwołanie powoda uwzględnia się i zaczepiony wyrok I Sądu zmienia się w ten sposób, że pozwany winien w dniach 14 pod rygorem ekzekucji zapłacić powodowi zaskarżoną kwotę 200 zł. z 15% odsetkami od 19 lutego 1927 do 28 lutego 1927 a 10% od 1 marca 1927 oraz koszta sporu I instancji w kwocie 31 zł. 10 gr. i II instancji w kwocie 38 zł. 46 gr.

Powody: Odwołanie pozwanego jest niedopuszczalne, gdyż odwołaniem zaczepił pozwany wyrok zasądzający go na zapłatę 100 zł. a zatem sumy nie przekraczającej normy zakreślonej w § 448 p. c. dla postępowania drobiazgowego. Należało zatem odwołanie pozwanego jako niedopuszczalne w myśl § 501, 471 L. 2 i 495 p. c. odrzucić.

Natomiast odwołanie powoda jest uzasadnione.

Niespornem jest, że powód kupił u pozwanego młocarnię marki „Cegielski" i tytułem zadatku wręczył powodowi kwotę 100 zł. Ponieważ młocarnia okazała się niezdatną do użycia, zawiadomił powód pozwanego listem z 18 stycznia 1927, że młocarnię mu odeśle i że żąda takiej młocarni jak ma Guttmann, lub zwrotu 100 zł., przytem zakreślił pozwanemu w liście dodatkowy termin w ten sposób, że nową młocarnię zabierze tego samego dnia, w którym odwiezie młocarnię niezdatną do użycia.

Pozwany odesłaną przez powoda młocarnię przyjął, nowej jednak młocarni nie miał i nie dostarczył, przyrzekając w liście pisanym dnia 14 stycznia 1927, że młocarnię otrzyma powód wprost z fabryki w przeciągu następnego tygodnia tj. między 16 a 22 stycznia 1927. I w tym terminie pozwany młocarni nie dostarczył, a nawet nie oświadczył następnie gotowości dostarczenia młocarni marki pierwotnej, lecz marki „Wolski", której powód nie zamawiał, a którą pozwany dla powoda przez swego agenta Leibę Abramowicza na jego „własny pomysł" zamówił. Pozwany nie dopełnił więc umowy ani we właściwym czasie ani w umó-

wiony sposób, mimo wyznaczonego terminu dodatkowego (§ 918 u. c.) a gdy powód wedle terminatki z daty Przemyśl, 27 listopada 1926, dał pozwanemu tytułem zadatku kwotę 100 zł., winien pozwany, który ponosi winę w niedopełnieniu umowy, zwrócić powodowi podwójny zadatek tj. 200 zł. w myśl § 908 u. c. Należało więc w tym kierunku uwzględniając odwołanie powoda, wyrok I Sądu zmienić.

3) Uwagi podającego:

Teza przyjęta we wyroku Sądu odwoławczego nadaje się bezsprzecznie do opublikowania w rubryce „Z manowców sprawiedliwości".

W pierwszym rzędzie nasuwa się pytanie, na jakich to przepisach ustawowych opiera senat apelacyjny odrzucenie apelacji pozwanego? — Powołany przezeń przepis § 448 p. c. chyba w danym wypadku zastosowania mieć nie może, gdyż według brzmienia tego przepisu obowiązywać mają §§ 449—453 p. c. wtedy, jeżeli żądana w skardze suma pieniężna lub wartość przedmiotu sporu nie przynosi 100 zł., albo jeżeli powód oświadczy, że zamiast żądanego w skardze przedmiotu gotów jest przyjąć kwotę do 100 zł.

W sporze, będącym przedmiotem rozstrzygnienia przez dołączone wyroki, domagał się powód zapłaty kwoty 200 zł. jako zwrotu podwójnego zadatku, a kiedy Sąd I instancji przysądził mu jedynie pojedyńczy zadatek w kwocie 100 zł., a oddalił z żądaniem skargi o zapłatę dalszych 100 zł., wniósł także i powód odwołanie od tego ustępu wyroku, którym go oddalono z resztą jego żądania skargowego. Odnośnie do tego odwołania stosuje senat apelacyjny odmienną zasadę, jakkolwiek tem odwołaniem zaczepiono także jedynie ten ustęp wyroku, którym oddalono powoda z żądaniem skargi o zapłatę kwoty 100 zł., a zatem „sumy nie przekraczającej normy, zakreślonej w § 448 p. c.«.

Przyjmuje się zatem w judykaturze tego senatu apelacyjnego zasada „*si duo faciunt idem, non est idem*"...

Ale także, o ile chodzi o rozstrzygnięcie sprawy in merito, uderza w oczy szereg błędów, popełnionych przez senat apelacyjny.

Sąd I instancji wszak nie badał i nie rozważał zupełnie, — czemu też dał wyraz w motywach swego wyroku — kwestji, czy młocarnia pierwotnie dostarczona odpowiada umowie czy nie. Senat apelacyjny pomimo to, a zatem z naruszeniem przepisów § 498 p. c. przyjmuje bezpodstawnie przy niezmienionym stanie faktycznym, że „młocarnia okazała się niezdatną", a dalej ustala sprzecznie z ustaleniami sędziego I, że powód listem z 18 stycznia 1927 zawiadomił pozwanego, iż mu młocarnię odeśle i że żąda takiej młocarni, jaką ma Guttmann z nadmienieniem, że tę ostatnią młocarnię odbierze sobie tego samego dnia, w którym odwiezie młocarnię niezdatną do użytku, w przeciwnym zaś razie zażąda zwrotu 100 zł. To oświadczenie uważa Senat apelacyjny jako „zakreślenie odpowiedniego czasokresu do dopełnienia umowy" — choć z oświadczenia tego pozwany nie mógł żadną miarą wywnioskować ani czy ani kiedy powód pierwszą młocarnię mu zwróci, ani też kiedy ten czasokres upłynie! — I to ma być czasokres w znaczeniu § 918 u. c.!? —

Gdyby jednakowoż ktoś chciał nawet zaakceptować to stanowisko decyzji apelacyjnej, to na wszelki wypadek nie powinien był przecież senat apelacyjny powodowi więcej przyznać, aniżeli to, czego sam powód w liście swym z 18 stycznia 1927 na wypadek niedostarczenia innej maszyny żądał, tj. kwoty 100 zł.!

Uważam, że instancje apelacyjne właśnie w sprawach mniejszej wagi, w których dalszy tok instancyj jest wykluczony, winny orzekać przy dołożeniu większej rozwagi, a przynajmniej nie dawać powodu do przypuszczenia, że — nie wszystkie strony są równe w obliczu prawa!...

FEJLETON PRAWNICZY.

Kłusownicy dwaj.

(Przeżycia drugiego obrońcy z procesu „Mały Rak“ — Głos Prawa Nr. 9, 1927).

Napisał

Dr. Lew Hankiewicz.

Wracałem samotny w nocy z rozprawy do domu. Wracałem rozbity, nie pomogłem memu klijentowi. Dziesięć długich, ciężkich lat wymierzył mu trybunał. Dziesięć lat...

W zbolałym i zmęczonym mózgu poczęły odtwarzać się ostatnie momenty rozprawy.

Było dwoje oskarżonych i dwóch obrońców. Dziewczynka młoda, złotowłosa Hanka i starszy już robotnik Kazimierz, przydeptany życiem i więzieniem. Ona prozelitka idei, on stary partyjnik. Chwycono ich w nocy na odległem przedmieściu Lwowa z odezwami, które mieli rozlepiać na ścianach i parkanach. Na rozprawie rozegrała się szlachetna walka między nimi. On brał winę na siebie, ona zaprzeczała i twierdziła, że to ona przywiozła te odezwy z Warszawy i ona je porozlepiała.

Mimowoli przypomniała mi się pewna sprawa karna z powiatowego sądu w górskiej obfitującej w lasy okolicy.

Kłusownicy dwaj poszli do pańskiego lasu na polowanie. Jeden z nich stary i doświadczony wyga, który już dziesiątki, a może i setki zajęcy i sarn miał na sumieniu, sądownie już nieraz karany, — a drugi młody, niedoświadczony, który właśnie rozpoczynał kłusowniczą karjerę i był to jego występ dziewiczy. Z gęstego lasu wybiegła sarna. Młody zmierzył błyskawicznie i strzelił. Po chwili obaj przez straż leśną schwyceni i sprowadzeni przed sędziego, zeznawali zgodnie z prawdą. Sędzia atoli uśmiechnął się drwiąco i przerwał staremu kłusownikowi: „Wstydziłbyś się stary wygo, któż mógłby ci uwierzyć, że nie ty, kilkakrotnie karany, ale ten młody, niedoświadczony i jeszcze niekarany chłopak zastrzelił sarnę?...“

I dzisiaj na tej rozprawie młoda prozelitka przyznała się do przywiezienia odezw z Warszawy i zamiaru rozlepienia ich na parkanach. Prokurator atoli przestrzegł sędziów, aby nie uwierzyli młodej dziewczynie i uznali tego starego partyjnika Kazimierza winnym pierwszego pytania głównego, dotyczącego zbrodni zdrady głównej z § 58 k. k. Zmiękł i złagodniał p. prokurator, gdy począł mówić o złotowłosej dziewczynie, — nie wierzył jej i w tym duchu przemawiał do sędziów przysięgłych.

Gdy skończył, między nim a ławą przysięgłych zawiązana była, rzekłbyś, silna nić porozumienia. Czy możliwem będzie przeciąć ją obrońcy? — Czy zdoła on skruszyć ścianę lodową, którą z taką starannością wybudował prokurator między obrońcą a ławą sędziów?

Wśród ponurej męczącej ciszy na sali, począłem mówić jako obrońca Kazimierza.

Mówiłem o snach i wiośnie młodego robotnika Kazimierza, o jego wędrówce za chlebem do Wiednia, o jego dobrowolnem zaciągnięciu się w szeregi P. O. W. (Polskiej Organizacji Wojskowej), aby z orężem w ręku walczyć za ojczyznę. Kiedy z powodu pokoju brzeskiego w szeregach P. O. W. zapanowały oburzenie i nienawiść przeciw Austrji, kiedy poczęły się represje z tego powodu, to i Kazimierz stanął wraz z innymi przed sądem doraźnym w Przemyślu — oskarżony o zbrodnię zdrady państwa. Uratował mu życie upadek Austrji. W wolnej Polsce staje znowu jako prosty żołnierz w szeregach ochotniczych, potem organizuje w Poznaniu strejk kolejarzy i dostaje się do więzienia. A potem w Łodzi stała się rzecz ohydna. Młody chłopiec Engel zabił swego przyjaciela również młodego chłopca. Motyw zbrodni? — Potworna i stara jak świat intryga judaszowa: Engel zabił „przyjaciela“, bo ten wykorzystywał tę przyjaźń tylko w tym celu, aby mógł szpiegować, prowokować i swe wiadomości wyłudzone sprzedawać za pieniądze policji... 18 letniego Engla sąd doraźny w Łodzi zasądził na karę śmierci i wyrok wykonano!...

Abstrahuję od tego, czem zajmował się zabójca. Czy to było dozwolone i legalne, czy zabronione, może nawet antypaństwowe! Ale jest pewna sfera uczuć, których kalać i deptać nie można, chociażby dla najbardziej korzystnych celów i racyj stanu. Uczucie przyjaźni, to bodaj czy nie największy dar bogów, czy nie jeden z najcenniejszych przymiotów ludzkiego ducha! A wobec tego czyż dziwnem było, że tę tragedję najgłębiej i najgoręcej odczuła młodzież, która najsilniej reaguje na wszelkie odchylenia, pomyłki i zbrodnie w sferze przyjaźni i w sferze zaufania? —

Na uniwersytecie w Warszawie zebrała się młodzież wszelkich odcieni ideowych i założyła gorący protest. A z jednym z takich protestów przyjechała z Warszawy i złota Hanka do Lwowa... I przyszła z nią do izby robotniczej, gdzie ze starą matką, żoną i dwojgiem dzieci mieszkał robotnik Kazimierz...

Sędziowie! Czy możecie sobie chociażby tylko pomyśleć, że on wypuściłby w ciemną noc na odległe peryferje miasta samą „złotą Hankę“?

Czy w twardej, ciężkiej i szarej codziennej walce, złota Hanka nie była dla niego może jasnym promieniem, który on chronił i bronił przed złem i niebezpieczeństwem?...

Czułem, że mówię w próżnię, że między mną a ławą sędziów przysięgłych nieprzebyta ściana lodu — czułem, że jej nie rozbijam i nie rozbiję... Mówiłem w próżnię i jak przez grubą bryłę szklaną widziałem dwunastu kamiennych sędziów z nieprzychylnym wyrazem twarzy dla mego klijenta...

I począł mówić obrońca drugi — obrońca złotej Hanki.

Uderzył odrazu w silny, potężny akord.

„Nie wierzcie jej — kobiecie, a zwłaszcza nie wierzcie, gdy przyznaje się kobieta, która chce kochać, której zdaje się, że kocha, i jest kochaną. Drzwi dużego domu otwiera malutki kluczyk, skrytkę —

drobna szpileczka. Znalazłem tę szpileczkę. Był nią dołączony do akt mały szpargalik, ukryty w kajeciku, zabrany u oskarżonej w czasie rewizji. Poczyna się od słowa „Ukochana“ — kończy się słowami „Ściskam cię serdecznie“. — Szybko odwróciłem w aktach kilka kart, a odszukawszy protokół współoskarżonego, rzuciłem okiem na podpis tegoż. I oto skrytka się rozwarła“...

Widziałem, słyszałem, czułem jak wali się ta gruba ściana, która dotąd stała nieruchomo między ławą sędziów, a ławą obrońców. Widziałem, jak ożyły martwe dotąd twarze sędziów, jak ogrzały się zimne dotąd błyski ich ócz i jak ciepłe, sympatyczne fale spływały od nich w kierunku „złotej Hanki“ na ławie oskarżonych. A obrońca walił dalej w grubą ścianę. Sędziowie, nie mordujcie dziecka! — zagrzmiały potężnym akordem ostatnie słowa obrońcy. Ze ściany nie zostało śladu, leżała cała w gruzach.

Prokurator milczał. Pomimo, iż błagałem go o słowo repliki — nie było repliki. W myśl § 255 austr. proc. kar. bez repliki prokuratora miałem jako obrońca już usta zamknięte!

Byłem zgubiony, nie było już ratunku...

Ból straszny ścisnął mi mózg kleszczami. Chciałem krzyczeć ze wszystkich sił: „Sędziowie, to pomyłka, to straszna pomyłka! Kolego, miły kolego — Ty, który przestrzegałeś sędziów przed kłamstwem kobiety, sam padłeś jego ofiarą!...

Ten szpargalik — to nie od Kazimierza, ale od — „Czarnego“ *)!...

Potem był werdykt, potem wyrok, a potem Kazimierz długo mi dłoń ściskał, coś mówił, dziękował...

A potem wracałem samotny do domu i przypomnieli mi się kłusownicy dwaj...

Drowi Józefowi Steuermannowi w hołdzie.

Nazwisko to od lat 47 zdobi listę adwokatów — zdobi je w najistotniejszem znaczeniu tego słowa: bo w postaci tej również i z powierzchowności niepospolitej, skojarzyły się talent, wiedza i charakter w arcydzielną całość. Przywódca palestry — rzekłbyś — z urodzenia, przewodzi **Dr. Józef Steuermann** Izbie Adwokatów w Samborze na stanowisku jej Prezydenta od lat z górą 25 i z tego powodu — aby uczcić i upamiętnić tylokrotne i tylostronne, a niespożyte zasługi czcigodnego Nestora małopolskiej palestry — zgotowała Mu Izba samborska przy serdecznym współudziale tamtejszego sądownictwa i reprezentantów władz rządowych i autonomicznych przepiękny i podniosły obchód jubileuszowy w sali sądu przysięgłych Sądu okręgowego w Samborze w niedzielę dnia 18 grudnia 1927.

---

*) Jest nim znany z procesu świętojurskiego i w procesie tym uwolniony... komunista Adolf Langner, z którym też „złota Hanka“ żyje obecnie w szczęśliwem podobno małżeństwie — w Berlinie.

Z inauguracyjnego, pełnego polotu przemówienia przewodniczącego Komitetu obchodowego adw. Dra S. Syropa, jakoteż z przemówień Prezesa Sądu okręgowego Gołkowskiego i delegata Izby lwowskiej, redaktora czasopisma niniejszego Dra Lutwaka, który miał ongiś szczęście odbywania znacznej części swej aplikantury adwokackiej pod kierunkiem tego Mistrza — dalej z przemówień Prokuratora Państwa Scherffa oraz przedstawiciela samborskiego Koła Związku Adwokatów polskich, uwydatniła się sylweta duchowa Jubilata jako jednego z najznakomitszych współczesnych cywilistów, jako oratora wielkiej miary, jako prawnika wyposażonego głękoką erudycją, nadzwyczajną precyzją logiki i twórczą intuicją prawniczą — jako wreszcie i nadewszystko osobistości najwyższych cnót adwokackich i obywatelskich.

Bo nietylko Izba adwokatów w Samborze licząca 270 członków, zawdzięcza pracy Jubilata niemal cały swój byt i znaczenie, lecz również miasto Sambor, którego burmistrzem był Jubilat przez lat 18-ie aż do roku 1918, zawdzięcza mu niejedną zdobycz gospodarczą i kulturalną.

Przemówienie Jubilata, którem po odczytaniu wielkiej ilości depesz gratulacyjnych całego szeregu dostojników sądowych, Izb adwokackich, sądów, sędziów i adwokatów uroczystość się zakończyła, było przepojone najgłębszem wzruszeniem, a niekiedy akcentami smutku. Mimo tak wielkich zasług i walorów wewnętrznych, Jubilat nie zdołał zaskarbić sobie życzliwego uśmiechu Fortuny, nie zdołał zapewnić sobie obfitującej plonami jesieni życiowej — i w tem oto tkwi przesmutne *signum temporis*. Niewiele zaprawdę przyrodzonych darów ducha potrzeba dzisiaj do prześcignięcia najwybitniejszego nawet adwokata-idealisty w powodzeniu materjalnem! I nie trzeba — ba, nawet jak wielu dziś mniema: nie wolno być Drem Steuermannem, ażeby być wziętym i pożądanym dla Kolegów „substytutem"!...

W okazałej księdze adresowej ofiarowanej Jubilatowi podpisali się wszyscy członkowie Izby samborskiej. Komitet obchodowy złożył ponadto Jubilatowi w darze piękny aparat radjowy. Życzymy Jubilatowi z całego serca, by Mu w najdłuższe lata danem było wsłuchiwać się w odgłosy i harmonje kongenialnych duchów! By z tą samą siłą talentu i bystrością umysłu, jakiemi dziś jeszcze rozporządza, mógł jak najdłużej poświęcać się wzniosłemu kunsztowi Mistrza adwokatury!...

Redakcja.

Polska dekretami stoi.

Sypią się dekrety...

Każdy prawie numer Dziennika ustaw przynosi jedno, dwa, kilka czasem kilkanaście rozporządzeń Prezydenta Rzpltej z mocą ustawy. Pozatem rozporządzenia Rady Ministrów i poszczególnych Ministrów, konwencje międzynarodowe etc. bez liku. — Kto to ma ogarnąć, opanować, pojąć?...

Maszyna do powielania „ustawodawstwa rządowego" (o, Montesquieu — obracasz-że się w grobie?) haruje bez wytchnienia, z po-

*

dziwu godną wytrzymałością, literalnie: dniem i nocą. Faktura niejednego z tych dekretów i rozporządzeń wykonawczych ma na sobie wyciśnięte piętno bezsenności. Typowym tworem roboty snem gardzącej są wszak dekrety prasowe — w ostatnich tygodniach na nowo (czy tylko ze skutkiem?) przez Rząd do życia powołane na przekór Sejmowi. Lecz weźcie też np. tak ważny dekret jak o prawie przemysłowem (Nr. 53 ex 1927) albo o prawie łowieckiem (Nr. 110 ex 1927) — wieleż tutaj błąka się artykułów chwiejnonogich, niedospanych!

Ale grunt w tem — nieprawdaż — że ujednostajnienie prawodawstwa w Polsce postępuje szybko — mniejsza, jak — że coraz raźniej dobiega końca — mniejsza, jakiego. Nie potrzeba już pytać sejmu ani społeczeństwa, nie trzeba oglądać się na t. zw. opinję publiczną, nie trza debat, nie trza waśni — wystarcza odkomenderować zaufanego urzędnika do napisania dekretu — i jest! Rząd dowiódł nam istotnie, że prawo można tworzyć bez demagogicznego wrzasku, po cichu, odręcznie, doraźnie i karnie, jak na mustrze wojskowej. To powiodło się równie dobrze jak wysokoprocentowa pożyczka amerykańska, w skutkach której rosną podatki i ciasnota pieniężna. Generalicja rządowo-ustawodawcza zdaje się być zdania, iż zaprowiantowanie ludności prawem musi iść jeszcze snadniej i składniej, niźli zaprowiantowanie konnicy furażem. Całe wieki nieraz wysilały się nad stworzeniem lub przeistoczeniem tej lub owej, jednej normy prawnej. W Polsce rzecby się chciało Wyzwolonej, idącej ochoczo za postępem mechaniki militarnej, robi się takie rzeczy błyskawicznie, ilekroć zagrzmi komenda. Prawo, które ongiś — choć jeszcze za naszej pamięci — było ociężałą bryłą, ciosem składanym do podwalin życia państwowego, przestało być materjałem fundamentowym, przestało być nawet materją stałą — przeszło w stan lotności lub przynajmniej sypkości...

W tem nasypisku — któż się jeszcze wyznaje? Kto w niem nie grzęźnie po usta, uszy, oczy? — Gdzież minister, któryby zaryzykował egzamin z wszystkich dekretów i rozporządzeń, jakie popodpisywał w ciągu ubiegłego miesiąca? Gdzie nauczyciel prawa, któryby pochełpił się pamięciowem opanowaniem produkcji jednego semestru tego piaskowca ustawodawczego? Gdzie sędzia, gdzie adwokat, któryby wśród zawodowych zajęć znalazł aż tyle czasu, aby choćby tylko ważniejsze, choćby tylko najniebywalsze dekrety i rozporządzenia wykonawcze sobie „przyswoić“? A ty obywatelu szaraczkowy, choćby najchciwszy wiedzy prawa, — ty, któremu nie wolno wymawiać się nieznajomością inseratów Dziennika ustaw — ty, któremu Konstytucja w samej inwokacji przyobiecała „ład społeczny utwierdzić na *wiekuistych* zasadach *prawa i wolności*“ — o, ty się nie bój i nie troszcz o prawoznawstwo, pozostaw tylko Rządowi troskę o rzeczy takie, jak „pewność obrotu prawnego“ lub „utrwalenie powszechnego poczucia prawnego“ — a dowiesz się w porę każdocześnie, czego od ciebie żądają: dowiesz się z nakazu płatniczego, z wyroku karnego lub z rozkazu dziennego...

Cyt — nie szemrać, nie sarkać! Z tych oto dekretów usypujemy wał warowny dokoła Najjaśniejszej Rzeczypospolitej!... Raz po raz wychodzą dekrety czyniące z Polski — nietylko na czas wojny, lecz też na wypadek pokoju — twierdzę niezdobytą. Jakże się temu sprzeciwiać, jak nie radować się z tego — nieprawdaż? Te dekrety stawiają Polskę trwale na stopie wojennej wobec wroga zewnętrznego i wewnętrznego. Duch militaryzmu zawładnął wszystkiemi dziedzinami życia państwowego, gdzie wzrok obrócisz, rozkazuje generał lub ktoś, na kogo ów może liczyć. Wszystkie placówki obsadzone są ludźmi zaprzysiężonymi na ślepe posłuszeństwo. Z krakowskiego organu „Zrzeszenia sędziów i prokuratorów Rzpltej polsk.“ *(Przegląd sądowy,* czerwiec 1927, artykuł p. t. „W przededniu zawieszenia konstytucyjnych praw sędziowskich) dowiadujemy się, iż istnieje plan zmilitaryzowania sądownictwa cywilnego i że wymieniane są już nawet nazwiska generałów upatrzonych na prezesów Sądów Apelacyjnych. Maluczko, a generałowie zajmą fotele prezydjalne w naszych Akademjach sztuk pięknych i umiejętności i w rektoratach naszych wszechnic. Na to nawet

dekretu nie trzeba. Nie będzie wnet ani jednej dziedziny, w którejby frazesy o niezawisłości sumienia, myśli, zdania i twórczości miały jakikolwiek walor.....

Dekretom otóż w samej rzeczy i przedewszystkiem przyświeca szczytna myśl uzbrojenia Państwa i Rządu po zęby. *(Sit venia verbo!)*. Zacytować kilka przykładów? Oto np. dekret „o granicach Państwa" (Nr. 117 ex 1927) rojący się od postanowień sprzecznych z konstytucyjnemi a względnie z „wiekuistemi" zasadami prawa i wolności — oto dalej zbratane ideowo z tamtym dekrety: o emigracji (Nr. 89 ex 1927) — o cudzoziemcach (Nr. 83 ex 1926) — o rzeczowych świadczeniach wojennych (Nr. 79 ex 1927) — o zmianie ustawy z r. 1919 w przedmiocie osobistych świadczeń wojennych (Nr. 51 ex 1927), nie mówiąc już o nieustępliwych rozporządzeniach paszportowych, które znosimy potulnie jak klęskę żywiołową. A już kopułą szczytową — (przynajmniej na razie!) — tej warowni zdają się być dwa dekrety w Nr. 118 ex 1927 Dz. u. ogłoszone, mocą których znowelizowano — ba, nawet jeszcze zaostrzono! — t. zw. dekrety prasowe, przez Sejm uchylone, a temsamem jednostronną opinję Rządu w kwestji dotyczącej podstawowych zasad Konstytucji oktrojowano dekretem „z mocą ustawy", aczkolwiek według brzmienia i ducha art 5 ustawy z 2 sierpnia 1926 Nr. 78 poz. 442 Dz. u. autentyczna wykładnia Konstytucji w drodze rozporządzeń Prez. Rzpltej z mocą ustawy nie jest dopuszczalna. W dodatku zaś ogłoszono dekret w sprawie wydawania Dziennika ustaw (Nr. 3 ex 1928) uzależniający de facto uchylanie dekretów całkowicie od woli Rządu (decydującego o ogłoszeniu „uchylenia"!), a nie przewidującego ogłoszenia w Dzienniku ustaw uchwały sejmowej postanawiającej uchylenie takiego dekretu...

Ostatnio zostaliśmy zaalarmowani projektami dwóch jeszcze dekretów z mocą ustawy: jeden z nich ma znowelizować t. zw. *lex Matakiewicz*, a to w taki sposób, by nietylko odpadł wymóg doktoratu do uzyskania adwokatury w Małopolsce, lecz by zarazem zajmowanie urzędu sędziowskiego na jakiemkolwiek stanowisku przez lat 12 (zamiast jak dotychczas przez lat 18) wystarczało do wpisu na listę adwokatów z pominięciem wymogów aplikantury adwokackiej i egzaminu adwokackiego — a projekt drugiego dekretu planuje wprowadzenie w całem państwie instytucji t. zw. rzeczników prawnych: takim zaś rzecznikiem prawnym, uprawnionym do zastępowania ludności przed władzami sądowemi i administracyjnemi i do wnoszenia wszelakich podań z wyłączeniem jedynie zastępstwa na audjencjach sądowych, — mógłby zostać każdy, kto ukończył studja prawnicze bez żadnej dalszej aplikacji praktycznej!...

Co stanie się w takim razie z stanem sędziowskim, do którego odtąd wstępować będą ludzie z zamiarem z góry powziętym, aby zaraz po 12 latach, po dorobieniu się pewnej emerytury i pewnych koneksyj urzędowych, porzucić sąd dla eksploatowania tych koneksyj w adwokaturze? — Co pocznie sądownictwo, nad którego przeciążeniem zacytowany wyżej „Przegląd sądowy" w artykule specjalnym p. t. „Przeciążenie w sądownictwie" (Nr. 1 ex 1927) biada, widząc jedną z głównych przyczyn tego przeciążenia w dotkliwem zmniejszeniu się stanu liczebnego etatów sędziowskich i w ubytku starszych i doświadczonych członków sądownictwa? — Co stanie się z adwokaturą wśród zerwania ostatnich śluz pod naporem inwazji najgorzej ukwalifikowanych dezerterów sądownictwa i młodzieniaszków dopieroco odłączonych od skryptów uniwersyteckich, od papierowej piersi *Almae matris?* — Co będzie z wymiarem sprawiedliwości, gdy będzie on musiał żywić nieprzejrzane zastępy „rzeczników prawnych" wszelakich stopni i wszelakiego pochodzenia, szerzących wśród nieokiełzanej konkurencji zarazę pieniactwa i korupcji? — Czy nam brak może przedsmaku takiego rozwoju stosunków?

Nie potrzeba tego obrazu dalej podmalowywać. Żyjąc w warowni usypywanej z dekretów, które stale w naczelnem zawsze zdaniu odmawiają pacierz do Konstytucji, cieszymy się ładem i porządkiem panu-

jącym w naszych koszarach... Jak tu wszystko słucha na skinienie — jak tu wszystko się błyszczy! I pocóż nam parlamentu — pocóż prasy — poco opinji publicznej — poco swobody sumień i myśli? Nie masz nic nad komendę! Nie masz nic nad błogie uczucie bezgranicznej władzy! Nie masz nic nad wojsko i wojnę!...

O, tak — ta wojna, która się w tym ładzie i porządku przygotowuje, to już będzie nie byle jaka wojna. To będzie, to niemal już jest: bellum omnium contra omnes... w którem Polska, dekretami stojąca — oby się ostała!

Lex.

Z orzecznictwa cywilnego.

67) Wydzierżawiającemu służy w myśl § 1101 ust. 3 u. c. (w nowem brzmieniu) prawo zastawu na rzeczach w tym przepisie ustawy wymienionych, bez ograniczeń co do osoby właściciela rzeczy podlegającej powyższemu prawu. (? — Pyt. Red.).

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 4 października 1927 R. 758/27.

Sąd okręgowy cywilny w Krakowie jako odwoławczy uchwałą z 20 czerwca 1927 Bc. IV. 86/27 uchylił wyrok Sądu pow. cyw. w Krakowie z 16 grudnia 1926 C. IX. 324/26 oddalający powoda z żądaniem skargi o uznanie za niedopuszczalną egzekucji prowadzonej przez pozwanego na rzeczach w skardze wymienionych i polecił temu sądowi uzupełnienie rozprawy oraz wydanie nowego wyroku.

Z uzasadnienia: Z porównania przepisu § 1101 u. c. w osnowie z § 139 noweli III. z dawnym przepisem § 1101 u. c. wynika, że nowy przepis odnosi się tylko do najemcy i jego członków rodziny, żyjących z nim we wspólności gospodarstwa domowego, nie zaś do podnajemcy albo osoby trzeciej, która rzeczy znajdujące się w czasie skargi na przedmiocie dzierżawy najemcy (dzierżawcy) powierzyła (§ 367 kod. cyw.). Należało tedy faktyczne powody co do jego wyłącznych praw własności spornych ruchomości uczynić przedmiotem rozprawy, jak również zbadać stosunek, w jakim powód do dzierżawcy W. pozostaje i dopiero na podstawie dotyczących ustaleń wysnuć konkluzję prawną w przedmiocie zasadności żądania pozwu.

Sąd Najwyższy wskutek rekursu pozwanego uchylił powyższą uchwałę i polecił Sądowi odwoławczemu, aby załatwił odwołanie powoda z pominięciem żądanego uzupełnienia.

Z uzasadnienia: Dawny § 1101 u. c. podawał jednakowe przepisy co do ustawowego prawa zastawu wynajmującego i wydzierżawiającego, i to w jednym ustępie. Gdyby § 139 noweli III. do kod. cyw. chciał dla tych osób ustanawiać także jednakowe zupełnie przepisy, to nie potrzebowałby ich omawiać w osobnych ustępach. Tymczasem nowa ustawa rozdziela to wyraźnie, stanowiąc:

a) że wynajmującemu służy prawo zastawu „na ruchomościach wniesionych, należących do wynajmującego i jego familji, razem z nim żyjącej“, a

b) wydzierżawiającemu natomiast „na bydle i sprzęcie gospodarczym oraz na plonach“, — bez dalszego ograniczenia.

Słów ustępu 3 § 1101 u. c.: „w równym zakresie i z równym skutkiem“ nie można odnosić do osoby właściciela rzeczy, ale tylko do zakresu i skutków prawa zastawu na rzeczy oznaczonej; odnoszą się zatem te słowa do rzeczy wniesionych ulegających zajęciu i do rzeczy nieusuniętych z przedmiotu dzierżawy przed ich zastawniczem opisaniem. — Wobec tego żądanie przez Sąd II uzupełnienia nie jest potrzebne do załatwienia sprawy.

Uwaga Redakcji:

Orzeczenie z gruntu mylne! Ażeby dojść do rozstrzygnięcia zgoła sprzecznego z wyraźnem brzmieniem normy ustawowej — do czego sędzia jak każdy zresztą tłumacz ustawy niekiedy jest uprawniony — byłby

senat Sądu Najw. co najmniej obowiązany do motywacji cośkolwiek mniej pobieżnej, niż powyższa, a już co najmniej do wglądnięcia w ogłoszone swego czasu i niezawodnie w bibljotece Sądu Najw. znajdujące się motywa ustawodawcy. (Wydawnictwo c k. drukarni nadw. i państw. z r. 1916 p. t. Kaiserliche Verordnung v. 19/3 1916 Nr. 69 R. G. Bl. mit Materialien). A zresztą i z podręczników naukowych byłby się senat S. N. dowiedział, że ustawodawcom noweli III. chodziło głównie o zacieśnienie zakresu osób trzecich, których ruchomości mają ustawowemu prawu zastawu z § 1101 u. c. podlegać, nie chodziło im zaś wcale o wprowadzenie pod tym względem jakiejkolwiek różnicy między najmem a dzierżawą. (Por. cyt. Materjały, str. 316 do 320 tudzież: Ehrenzweig, System des oest. allg. Privatr., t. I, cz. II z r. 1923 § 275 str. 454 i nast., zwłaszcza przy uwagach Nr. 36—38).

Sąd Najw. otóż zadaje wprost kłam faktowi czytelnemu, skoro twierdzi, że § 139 noweli III odróżnia najem od dzierżawy w znaczeniu i celu odmiennym, niźli dawny § 1101 u. c. i że ten ostatni łączył w jednym ustępie, co § 139 noweli rzekomo rozdzielił. Wszak rzut oka na dawną osnowę końcowego zdania § 1101 u. c. wykazuje przeciwieństwo: mamy tutaj tak samo jak w § 139 noweli dodatek dotyczący specjalnie dzierżawy, a mianowicie poświęcony kilku szczególnym przedmiotom, wchodzącym zazwyczaj w zakres gospodarstwa dzierżawnego. Lecz tu jak tam dodatek ten podporządkowany jest ogólniejszej normie ustępu naczelnego (pierwszego) co do zakresu osób, których ruchomości temu prawu zastawu podlegają, a dodane w końcowym ustępie § 138 noweli słowa: „w równym zakresie i z równym skutkiem“ jeszcze dobitniej to uwydatniają. Tłumaczenie tych słów w duchu przeciwnym jest zgoła dowolne (§ 6 u. c.), przyczem senat S. N. (refer. p. sędzia Bresiewicz) i to jeszcze przeoczył, że już w pierwszem zdaniu § 139 noweli III użyto wyrażenia ogólnego „Bestandzins“ w miejsce dawniejszego „Miet- oder Pachtzins“. Jeśliby intencja ustawodawcy pokrywała się z wykładnią senatu S. N. to w tem pierwszem zdaniu musiałby pozostać wyraz Mietzins, a odpadłby jedynie wyraz Pachtzins.

---

68) Przywilej, na zasadzie którego nędza wyjątkowa i brak pracy uchylają w myśl ustawy o ochr. lok. skutki niepłacenia komornego, odnosi się do mieszkań, a nie do oddzielnych lokalów zarobkowych.

Orzeczenie Izby III S. N. z 22 grudnia 1926 Rw. 1202/26. — (Inst. I: Sąd powiat. Jasło; inst. II: Sąd okręg. Jasło) *).

Z uzasadnienia: Należy przyznać, że pozwany, który według ustaleń sądów niższych zarabiał w czasie krytycznym około 75 zł. miesięcznie i z tego miał pokrywać koszty swego utrzymania i leczenia się w Iwoniczu, utrzymania rodziny pozostawionej w Jaśle i opłacać komorne za mieszkanie i pracownię, nie mógł oczywiście podołać wszystkim tym potrzebom i był w stanie nędzy wyjątkowej. Do takiego wniosku prowadzi również porównanie z kwotami pieniężnemi wymienionemi w art. 23 *a)* ust. o ochr. lok. (ust. z 27 marca 1926 Dz. U. poz. 185). Jednakowoż przywilej, że nędza wyjątkowa i brak pracy uchylają skutki niepłacenia komornego, odnosi się tylko do mieszkania, a nie do oddzielnych lokalów zarobkowych. Chodzi bowiem o zachowanie lokatorowi, który obowiązku oplaty komornego dopełnić nie może „dachu nad głową“ w ścisłem tego słowa znaczeniu tj. o mieszkanie Jeżeli natomiast jakieś przedsiębiorstwo daje tak nieznaczny dochód, iż nie wystarcza na pokrycie komornego na dotyczący lokal, to przedsiębiorca nie może podtrzymywać swego nierentownego przemysłu czy handlu kosztem wynajmującego w ten sposób, że komornego nie płaci i zasłania się brakiem pracy, czy nędzą wyjątkową. Tak szeroko powyższego przepisu wyjątkowego tłumaczyć nie można. W danym wypadku chodzi, co jest niesporne, o pracownię,

*) Tezę tego orzecz. ogłosiliśmy w Nrze 9 str. 340 pod Nr. 21.

obok której pozwany posiada oddzielne mieszkanie, nie będące przedmiotem wypowiedzenia i sporu. Wobec tego w myśl poprzedzającego wywodu przywilej, że mimo niepłacenia komornego najem nie może być rozwiązany, nie ma tu zastosowania. Wniosek o udzielenie zwłoki po myśli art. 23 ust. o ochr. lok. stał się już bezprzedmiotowy wobec długiego trwania niniejszego sporu.

Uwaga redakcji: Argumentacja, jaką tutaj Sąd Najw. się posługuje, ma najoczywiściej cechy zupełnej dowolności i prowadzi do konsekwencyj logicznie niemożliwych, a gospodarczo wywrotowych. Ustawa o ochr. lok. w art. 11 p 2 lit. *a)* w którym przedmiotowy przywilej lokatorów jest unormowany, nie ogranicza tego przywileju bynajmniej do mieszkań, względnie „dachu nad głową w ścisłem słowa znaczeniu", a przeciwnie — jak świadczy brzmienie tej normy i umiejscowienie jej w art. 11 odnoszącym się do najmów wszelkich kategoryj — rozciąga ten przywilej na wszystkie umowy najmu. Wynika także ze zrównania pojęcia „nędzy wyjątkowej" z „brakiem pracy", że ustawodawcy chodziło nietylko o utrzymanie dachu nad głową sensu stricto, lecz także — warsztatów pracy. I jakżeby inaczej — skoro pozbawienie kogoś warsztatu pracy pociąga za sobą z reguły nędzę najskrajniejszą, przyprawia lokatora zazwyczaj o kij żebraczy. Jeśli — jak we wypadku danym w orzeczeniu S. N. — nędza wyjątkowa lokatora jest rzeczą udowodnioną i ustaloną — to wyzucie go z warsztatu pracy oznacza w dalszej, niechybnej konsekwencji, zarazem zabranie mu dachu nad głową, bo nie mogąc czynszu opłacić, wyleci on mimo czasowego moratorjum (art. 23 ust. o ochr. lok.) w końcu na bruk. W ten sposób ustawa o ochronie lokatorów szerząc pauperyzację wśród ludności, znękanej tylu już klęskami gospodarczemi, działałaby wbrew notoryjnym intencjom ustawodawcy. Mniemanie Sądu Najw. że komu handel lub przemysł się nie rentuje, ten winien go porzucić, aby nie zalegać z czynszem za lokal, mieści w sobie nietylko błędne koło z punktu widzeniia logiki, lecz czyni zgoła wrażenie nakazu samobójstwa gospodarczego. — Równie ogołoconą z wszelkiej zasady prawnej jest teza końcowa, że długie trwanie sporu sądowego czyni moratorjum mieszkaniowe (art. 23 i 23 *a)* ust. o ochr. lok.) bezprzedmiotowem. Orzeczeniem tem zniszczoną została, być może, pracowita egzystencja ludzka z całem swem otoczeniem rodzinnem.

---

69) Zawieszenie wykonania orzeczonej (prawomocnie) eksmisji nie może nastąpić poza okres sześciu miesięcy wymieniony w art. 23, l. I ustawy o ochronie lokatorów. Odnosi się to także do eksmisji na zasadzie ugody sądowej.

(Orzeczenie Izby III S. N. z 27 września 1927 R. 756/27).

Z uzasadnienia: Art. 23, l. 1 ustawy o ochronie lok. z 11 kwietnia 1924 Nr. 39 poz. 406 Dz. U. R. P. obejmuje dwa przepisy. Pierwszy z nich odnosi się do wypadków, gdy „eksmisja" nie jest jeszcze orzeczona, lub gdy się o niej jednocześnie orzeka t. j. (w b. zab. austrjackim) kiedy niema jeszcze prawomocnego orzeczenia sądu lub urzędu rozjemczego (art. 20 l. 3 ust. o ochronie lok.) o rozwiązaniu umowy najmu, lub o wypowiedzeniu najmu. Drugi przepis odnosi się do wypadków, gdy już istnieje prawomocne, wyżej wspomniane orzeczenie (także ugoda sądowa). — Tylko w wypadkach objętych pierwszym przepisem dopuszczalne jest ponowne „odroczenie" terminu opróżnienia przedmiotu najmu na dalsze sześć miesięcy, albowiem tylko pierwszy przepis, zmieniony ustawą z 27 marca 1926 Nr. 30 poz. 185 Dz. U. R. P. takie postanowienie zawiera. Natomiast przepis drugi pozwala na „zawieszenie" wykonania orzeczonej eksmisji tylko na czas do sześciu miesięcy, nic o przedłużeniu tego terminu nie wspominając. Wynika to niewątpliwie z faktu, że ustawodawca zmieniając art. 23 l. 1 ust. o ochr lok. wyżej wspomnianą nowelą, wprowadził stosowną zmianę wyraźnie tylko w zdaniu pierwszem art. 23 l. 1 oraz z uwagi, że gdyby ustawodawca pragnął był dopuścić do przedłu-

żenia terminu wysiedlenia ponad sześć miesięcy także w grupie wypadków objętych przepisem drugim, byłby chyba stosowne postanowienie zamieścił w związku z obu przepisami, skoro wypadki „eksmisji“ podzielił jak wyżej zaznaczono na całkiem odrębne dwie grupy, używając odnośnie do każdej z nich odmiennych określeń („odroczyć“ i „zawiesić“). Jest też niewątpliwie racja, dla której ustawodawca uczynił w wyżej zaznaczonym kierunku różnicę między obu grupami wypadków. O ile mianowicie odroczenie terminu opróżnienia przedmiotu najmu ponad sześć miesięcy da się w pierwszej grupie pogodzić z interesem strony wynajmującej i z ekonomją procesową, o tyle zawieszenie prawomocnie orzeczonego wysiedlenia, zatem wysiedlenie, które już może być wykonane, na czas ponad sześć miesięcy, godziłoby dotkliwie w interes wynajmującego i byłoby zdolne zachwiać powagę rzeczy osądzonej.

---

70) Zasądzenie najmobiorcy na dłuższą karę więzienia za kradzież, jest ważną przyczyną wypowiedzenia najmu mieszkania.

(Orzeczenie Izby III S. N. z 29 marca 1927 Rw. 290/27).

Sąd powiatowy S. I we Lwowie wyrokiem z 15 czerwca 1926 C. XI. 303/26 uchylił wypowiedzenie najmu mieszkania oparte na tej przyczynie, że pozwany za kradzież popełnioną na szkodę swego pracodawcy, firmy W., (t. j. poza domem swego mieszkania) zasądzony został na karę 15-miesięcznego ciężkiego więzienia. Sąd pierwszy na podstawie zeznań zarządcy realności jako świadka ustalił, że osoba pozwanego mimo tego zasądzenia nie budzi u współmieszkańców domu, ani nawet u właścicielki domu żadnych obaw, a tylko jest właścicielce niemiłą.

Sąd okręgowy we Lwowie wyrokiem z 26 października 1926 Bc. V. 1032/26 i Sąd Najwyższy wyrokiem na wstępie zacytowanym zajęły stanowisko przeciwne, utrzymując wypowiedzenie w mocy.

Z motywów Sądu Najw.: Zasądzenie pozwanego na wysoką karę ciężkiego więzienia za kradzież, wskazuje na to, że ma się do czynienia nie z jakimś drobnym przestępcą, lecz z osobnikiem wysoce już niebezpiecznym dla cudzej własności. Fakt zamieszkania takiego osobnika w kamienicy musi logicznie budzić niepokój i obawę u współmieszkańców co do bezpieczeństwa ich mienia, a tem samem obrzydzać im pobyt w kamienicy w znaczeniu przepisu art. 11 ust. 2 lit. c. ustawy o ochr. lok. bez względu na to, czy lokatorowie na to się przed powódką żalili czy też nie. Nie zmienia również postaci rzeczy okoliczność, że pozwany nie popełnił kradzieży w tym samym domu, w którym zajmuje sporne mieszkanie, bo nie można przecież wymagać od właściciela, by świadomie tolerował w swym domu osobników oczywiście niebezpiecznych dla cudzego mienia, aż do czasu ewentualnego pozytywnego narażenia na szkodę współmieszkańców domu.

Uwaga Redakcji: Uznać należy, iż wypadek powyższy należy do życiowo i społecznie najtrudniejszych do rozstrzygnięcia. Z jednej strony: mieć pod swoim dachem złodzieja ciężko ukaranego, to rzecz dla właściciela domu wysoce przykra a nawet szkodliwa. Nasuwa się mimowoli analogja do wynajęcia mieszkania osobie uprawiającej zawodowo a tajnie nierząd. Z drugiej strony: nie może ulegać wątpliwości, że nawet złodziejowi dachu nad głową — i to przyzwoitego! — odmówić nie można, zwłaszcza, gdy zamieszkał w danem mieszkaniu po odcierpieniu kary, albowiem ustawodawca karny wychodzi ciągle jeszcze z założenia, że jego kara wywiera skuteczny wpływ odstraszający i wychowawczo-poprawczy. A zresztą — dopóki w Polsce stosunki bezpieczeństwa publicznego nie doznają kardynalnej poprawy i dopóki nawet kradzież grosza publicznego należy do zjawisk najpowszedniejszych, zniewoleni jesteśmy nasz dreszcz moralny wobec włamywaczy stłumić, o ile chodzi o dachy nad ich głowami: bo jest ich na razie falanga tak wielka, że wolimy już otoczyć ich ciepłem ogniska domowego, niźli być wydanymi na rozsrożone żądze

pozbawionych przyzwoitego przytułku. W danym wypadku ze względu na ustalenie faktyczne Sędziego I wydaje się nam, iż tenże słusznie sprawę osądził. (L.)

---

71) Przepis § 256 ord. egz. (o zgaśnięciu egzekucyjnego prawa zastawu przez upływ I roku) nie odnosi się do zajęcia tymczasowego w myśl § 371, l. 2 ord. egz. Czas trwania tymczasowego zajęcia może być ograniczony jedynie na zasadzie §§ 375/2 i 377 ord. egz.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 4. października 1927 R. 732/27.

Sąd Apelacyjny we Lwowie jako rekursowy uchwałą z 14 czerwca 1927 R. 565/27 odmówił wnioskowi Skarbu Państwa o dozwolenie egzekucji przez zajęcie ruchomości zobowiązanego drogą zanotowania w protokole zajęcia spisanym do E. II. 5616/24 w Sądzie pow. S. I. we Lwowie, że pretensja w kwocie 11.372 zł. 65 gr. stała się wykonalna oraz egzekucji przez sprzedaż ruchomości zajętych wyżej wymienionym protokołem — a to z powodu, że powyższe prawo zastawu zgasło po myśli § 256 ust. 2 ord. egz.

Sąd Najwyższy wskutek rekursu Skarbu P. przywrócił do mocy mocy prawnej uchwałę Sądu okręgowego we Lwowie z 21 marca 1927 Cw. III. 2057/24, którą dozwolono wspomnianej egzekucji.

Z uzasadnienia: Przepis § 256 ord. egz. nie może być przez podobieństwo prawne stosowany do zajęcia tymczasowego w myśl § 371 l. 2 o. e., gdyż podobieństwo nie jest zupełne. Przy tymczasowem zajęciu popieranie dalsze egzekucji nie zależy zawsze od woli wierzyciela; jeżeli np. proces wekslowy potrwa lat kilka, to tymczasowe zajęcie byłoby bezcelowe i nie zabezpieczałoby wcale wekslowego roszczenia. Ograniczanie czasu trwania prawa zastawu przy tymczasowem zajęciu na 1 rok jest także zupełnie zbyteczne, skoro służy do tego przepis § 375/2 ord. egz., w myśl którego sąd dozwalający zajęcia winien oznaczyć okres czasu, na jaki go dozwala. W danym wypadku sąd I nie zastosował tego przepisu, atoli dłużnik miał możność postawienia wniosku o ograniczenie egzekucji tymczasowej w myśl § 377 ord. egz. Jeżeli z tego nie skorzystał, to tymczasowe prawo zastawu nie zgasło wcale ani przez upływ 1 roku od zajęcia, ani przez przemianę roszczenia z nakazu zapłaty na roszczenie przenowione ugodą (§ 1390 k. c.).

---

72) Pisemne zarzuty przeciw uprawnieniu wierzyciela do głosowania w postęp. układ. nie mogą być brane pod uwagę jako podstawa do odmowy powyższego uprawnienia. Zarzuty te muszą być zgłoszone ustnie na audjencji układowej.

Orzeczenie Izby III S. N. z 6 września 1927 R. 80/27.

Z uzasadnienia: Jakkolwiek ord. ugod. nie zawiera wyraźnego postanowienia, jak należy traktować i jakie znaczenie prawne mają ze względu na przepis § 44 o. u. pisemne zarzuty i wnioski wierzycieli skierowane przeciw innym wierzytelnościom, to jednak odpowiedź na to pytanie prawne wynika z samej ustawy. Przepis § 44 o. u. jest objęty rozdziałem V ord. ukł., który to rozdział zawiera normy i postanowienia dotyczące audjencji układowej; przepis zatem § 44 o. u. odnosi się wyłącznie do postępowania na audjencji ugodowej; z tego wynika, że zarzuty, o których mowa w § 44 o u., mogą być ze skutkiem podnoszone jedynie na audjencji układowej, a tem samem takież pisemne zarzuty nie mogą być uwzględnione. Za tą wykładnią przemawia także postanowienie § 42 o. u., że do przyjęcia wniosku układowego jest konieczna zgoda obecnych na audjencji układowej wierzycieli, zaczem wykluczone jest pisemne oświadczenie przyjęcia lub nieprzyjęcia wniosku układowego.

Prolegomena do Walnego Zgromadzenia lwowskiej Izby Adwokatów.

Na dzień 28 stycznia 1928 o godz. 4 popoł. zwołano do Ratusza doroczne Walne Zgromaezenie lwowskiej Izby Adwokatów.

Najwyższa autonomiczna instancja korporacyjna, wobec której wszyscy bez wyjątku funkcjonarjusze Izby są solidarnie odpowiedzialni, ma sposobność wypowiedzenia się w szeregu aktualnych, palących zagadnień, od których dalszy byt i najbliższa przyszłość adwokatury i wymiaru sprawiedliwości zawisła. Oto parę spraw pierwszorzędnych:

Sprawa jednolitej ordynacji adwokackiej, sprawa przepełnienia i wolnej przesiedlności (por. sprawozdanie doroczne Wydziału Izby, rozdział p. t. Sprawy ustrojowe), sprawa coraz większego odpływu sędziów z przeciążonych sądów do adwokatury, sprawa projektu pogorszenia legis Matakiewicz i projektu dekretu czyniącego rzecznictwo prawne udziałem każdego absolwenta fakultetu prawnego bez żadnego dalszego wymogu! (Por. cztery końcowe ustępy artykułu: „Polska dekretami stoi“ w niniejszym zeszycie).

Nad sprawozdaniem Wydziału Izby i Rady dyscyplinarnej, które mają znaczną za sobą pracę, nie można i nie należy przejść mniej lub więcej formalnem kiwnięciem głów do dalszego porządku dziennego. Debata nad tem sprawozdaniem powinna na wzór parlamentarnej debaty budżetowej obejmować całokształt spraw zasadniczej wagi i rzeczową krytykę całokształtu działalności wszystkich bez wyjątku organów Izby.

Chodzi o inicjatywę i wnioski z łona ogółu!

Specjalnie problemat etyki korporacyjnej dominuje n. zd. w dobie obecnej nawet nad sprawami ustrojowemi, gdyż od poziomu etyki zależy wewnętrzna konsolidacja adwokatury, a w konsekwencji też jej dobrobyt materjalny i wiadomo już z niejednokrotnych oficjalnych i półoficjalnych enuncjacyj czynników miarodajnych, jak doniosłą rolę ten punkt odgrywa w dyskusjach na temat wolnej przesiedlności i przyszłego ustroju adwokatury. Rada dyscyplinarna powinna być tego świadomą dzisiaj bardziej, niż kiedykolwiek.

Na Walnem Zgromadzeniu dnia 28 stycznia mają odbyć się wybory kilkunastu członków Rady dyscyplinarnej. Rzecz ogromnej doniosłości! Nie tyle od dobrych ustaw, które zresztą należą do coraz większej rzadkości — ile raczej od charakteru i usposobienia sędziów zależy dobroć i skuteczność wymiaru sprawiedliwości. Nie można przenigdy na sędziów dyscyplinarnych wybierać ludzi, którzy np. nie kierują się maksymą: z jakim przystajesz, takim sam się stajesz...

Należy w końcu raz zerwać radykalnie z nieszczęsnym systemem wtykania członkom Izby dopiero w ostatniej chwili na Walnem Zgromadzeniu gotowych kartek wyborczych, zachowanych do ostatniej chwili w tajemnicy, a niekiedy przemycających to lub owo nazwisko niezbyt dla ogółu Kolegów pożądane. Kandydatury powinny być przez różne komitety ustalone i podane do wiadomości

ogółu członków przynajmniej na 8 dni przed Walnem Zgromadzeniem, aby głosujący — chcąc np. jedno lub drugie nazwisko zastąpić innem, miał dość czasu do rozważenia i naradzenia się w kwestji, kto nadaje się lepiej na dany posterunek pracy korporacyjnej.

Wreszcie też prowincja nie powinna trwać wobec spraw izbowych w zupełnej jak dotychczas bierności. Wszak w Izbie tej i poza nią rozstrzygają się losy tej t. zw. „prowincji“, w której niemało talentów, niemało energji duchowej idzie na marne — tonąc w apatji, ścierając się w kotłowni powszedniej pracy zarobkowej.

Zaproszenie.

Celem omówienia ważnych kwestyj gospodarczych obchodzących członków stanu naszego i przygotowania materjału dla Walnego Zgromadzenia, zapraszam Kolegów na zebranie, które odbędzie się dnia 21 stycznia 1928 o godz. 7 wiecz. w sali posiedzeń Wydziału Izby Adwokatów we Lwowie, ul. Grodzickich l. 1.

Dr. E. Kamieński m. p.

Zapiski.

Wykład polskich prawników w Wiedniu.

Z dzienników wiedeńskich dowiedzieliśmy się w grudniu b. r., że na posiedzeniu plenarnem wiedeńsk. Towarzystwa prawniczego profesorowie uniwersytetu warszawskiego Dr. Cybichowski i Dr. Hilarowicz wygłosili odczyty. Pierwszy mówił o tworzeniu się i wzroście polskiej Konstytucji („Werden und Wachsen der polnischen Verfassung“, — czy podobne do wiary, że Konstytucja polska jeszcze „rośnie“? Po deszczu majowym? Przypominamy mianowicie, że p. prof. Cybichowski należy do wielbicieli nawet dekretów prasowych. Por. art. Dra Lutwaka: „Kwestja prawa czy siły“? w Nrze 8 Gł. Pr.). — Prof. Dr. Hilarowicz natomiast mówił o organizacji polskiej administracji i metodach jej naprawy. Obydwa pouczające wykłady, ukazawszy wiedeńczykom naszą Konstytucję i naszą administrację z jak najlepszych stron, pozyskały sobie aplauz doborowego audytorjum.

O reformę instytucji sądów przysięgłych.

Z okazji nastąpić mającej wkrótce w Polsce reformy instytucji sądów przysięgłych, należy zwrócić uwagę na tendencje, jakie się pojawiły w ostatnich czasach w Austrji z powodu bardzo licznych a niczem nie usprawiedliwionych wyroków uwalniających, które zaniepokoiły szerokie sfery rządowe i naukowe. Przyczyną tych licznych wyroków uwalniających ma być ta okoliczność, iż przysięgli nie mając żadnego wpływu na wysokość kary, o której orzeka sąd bez współudziału przysięgłych, obawiają się zbyt wielkiej kary dla oskarzonego w razie potwierdzenia pytania o winie. Wobec tego przysięgli wolą raczej, aby oskarzony pomimo udowodnionej winy a nawet pomimo przyznania się do winy, został zupełnie uwolniony, niżby miał ucierpieć zbyt surową karę, na którą z powodu zachodzących nadzwyczajnych okoliczności łagodzących nie zasłużył. Chcieliby więc niektórzy zreformować instytucję sądów przysięgłych w ten sposób, aby sędziowie przysięgli po zatwierdzeniu pytań dotyczących winy, mieli decydujący wpływ na wymiar kary, albo też w tym względzie mogli współdziałać ze sędziami zawodowymi wchodzącymi w skład trybunału orzekającego. Wartoby i u nas w Polsce nad tem się zastanowić.

Wg.